ملف رقم (٩٦)

مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية
سلسلة الأدلة والكشافات

التكشيف الاقتصادي للتراث

الركاز
موضوع رقم (١٠١)

إعداد
الدكتور / أحمد جابر بدران
إشراف
أ . د / علي جمعة محمد

فهرس محتويات ملف (٩٦) الرهن

موضوع (١٠٢)

١٠٢ الرهن ج٦

الآلوسى، روح المعانى

١ – النبى (ﷺ) يرهن درعه فى المدينة من يهودى على ثلاثين صاعا من شعير جـ٣ ص ٦٢/٥٠٦–٥٠٧

٢ – فى قوله تعالى ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] للدلالة على اقامة التوثيق بالارتهان مقام التوثيق بالكتابة فى السفر جـ٣ ص ٦٢/٥٠٦–٥٠٧

٣ – فى قوله تعالى: أخذ مجاهد بظاهر الاية فذهب الى أن الرهن لا يجوز الا فى السفر جـ٣ ص ٦٢ ١/ ٥٠٦ – ٥٠٧

٤ – اختلاف الفقهاء فى تفسير الاية متى يكون الرهن، وما هى شروطه جـ٣ ص ٦٢ ٥٠٧

السيوطى ، الدر المنثور ج ٤ /٢

١ – أخرج ابن جرير عن الضحاك فى قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] قال: من كان على سفر فبايع بيعا الى أجل فلم يجد كتابا فرخص له فى الرهان المقبوضة وليس له ان وجد كاتبا أن يرتهن جـ٢ ص ٢٥ ١/٣٧٣

٢ – عن سعيد بن جبير قالك لا يكون الرهن الا مقبوضا يقبضه الذي له المال ثم قرأ ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ جـ٢ ص ٢٦ ١/ ٣٧٣.

عالمكير، الفتاوى الهندية ج ٤ / ٤٦

١– الرهن: " جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن، ولا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهر أو باطن جـ ٥ ص ٤٣١.

٢ – ركن الرهن الايجاب والقبول وهو أن يقول الراهن: رهنتك هذا الشيء بما لك على من الدين. ويقول المرتهن: ارتهنت أو قبلت أو رضيت جـ ٥ ص ٤٣٢.

٣ – شروط الرهن وأحكامه جـ٥ ص ٤٣٢– ٤٣٤، ٤٤٠– ٤٤٧

٤ – ما يقع به الرهن وما لا يقع جـ٥ ص ٤٣٤.

٥ – ما يجوز الارتهان به وما لا يجوز جـ٥ ص ٤٣٤، ٤٣٥.

٦ – ما يجوز رهنه وما لا يجوز جـ٥ ص ٤٣٥–٤٣٨.

٧ – حكم رهن الأب والوصى جـ٥ ص ٤٣٨–٤٤٠

٨ – حكم هلاك المرهون بضمان أو بغير ضمان جـ٥ ص ٤٤٧– ٤٥٤

٩ – مسائل متفرقة فى الرهن ورأى الفقهاء فيها

١٠ – مسائل فى تسليم الرهن عند القبض جـ٥ ص٤٦٠– ٤٦٢.

١١– حكم تصرف الراهن أو المرتهن فى المرهون جـ٥ ص ٤٦٢–٤٦٩.

١٢– حكم اختلاف الراهن والمرتهن فى الرهن وحكم الشهادة فيه جـ٥ ص ٤٦٩– ٤٧٣.

١٣ – أحكام رهن الفضة بالفضة والذهب بالذهب، ومسائل متفرقة فيها جـ٥ ص ٤٧٣– ٤٩٠.

١٤– صورة كتاب الرهن جـ٦ ص ٣٧١، ٣٧٢.

١٥ – الحيل المتبعة فى الرهن جـ٦ ص ٤٢٩– ٤٣١.

ابن العربى، أحكام القرآن ج ٤ /٢

١– جواز الرهن فى الدين جـ١ ص ٢٦٠، ٢٦١، ٢٦٢

١٠٢ الرهن ج ٨

ابن الجوزى، صفة الصفوة

١ – الرسول (ﷺ) يرهن درعا له عند يهودي بثلاثين صاعا من شعير جـ١ ص ١٩٩

الزبيدى، تاج العروس

١– موقف الرسول (ﷺ) من اغلاق الرهن الذى كان معمولات به فى الجاهلية جـ٧ ص ٣٨، ٣٩

٢ – قال الرسول (ﷺ) الرهن لمن رهنه، له غنمه وعليه غرمه» جـ٩ ص ٧.

الزركسى، خبايا الزوايا

١ – لو كان الرهن مشروطا فى بيع، وأبضه قبل التفرق، أمكن فسخ الرهن بأن يفسخ البيع حتى ينفسخ الرهن تبعا جـ٩ ص ٢٦٦.

٢ – الاختلاف فى الانتفاع بالجارية المرهونة جـ٩ص ٢٦٦.

٣ – الحكم فى الراهن اذى يعتق عبده المرهون عند المرتهن جـ٩ص ٢٦٧.

الزركشى، المنثور فى القواعد

١– مسائل فى الرهن، ورأى الفقهاء فيها جـ١ ص ١١٠، ٣١٤، ٣٣١، ٣٣٦، ٣٨٧ ، جـ٣ ص ١٧٤ .

٢ – لو أتلف المرهون وأخذت قيمته صارت رهنا بمجرد الأخذ جـ ١ ص ١٢٠ .

٢ – لو باع رجل بشرط الرهن فقدم لفظ الرهن على البيع لا يصح جـ١ ص ٢٣٧ .

٤ – لو تخلل بين الرهن والاقباض جنون فانه لا يبطل العقد جـ١ ص ٢٦٦ .

٥ – لا يصح رهن الديون جـ ١ ص ٣٦٤ .

٦ – يمنع بيع الرهن بغير اذن مرتهنة جـ١ ص ٣٦٤، ٣٦٦

٧ – لو رهن رجل شاة فماتت فى يد المرتهن بطل الرهن جـ ٢ ص ١٨١ .

٨ – اذا أتلف الراهن المرهون يضمنه بالبدل، ويكون رهنا مكانه جـ٢ ص ٣٣٤ .

٩ – ما جاز الرهن به جاز ضمانه جـ ٣ ص ١٣٨ .

١٠ – ما جاز بيعه جاز رهنه جـ٣ ص ١٣٩ .

١١– بيع المرهون باذن المرتهن صحيح قطعا، وبيعه من المرتهن قبل فك الرهن فيه وجهان جـ٣ ص٣٧٨ .

الطبرى، جامع البيان فى تفسير القرآن ١٠٢ / ١

١– أرسل الرسول (ﷺ) أبا رافع الى يهدى بسلفه طعاما فابى أن يعطيه الا برهن جـ١٦ ص ١٦٩

ابن العربى، عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذى

١– ذكر ابن عباس أن النبى (ﷺ) توفى ودرعه مرهونه عند يهودى بعشرين صاعا من طعام زحذه لأهله جـ ٥ ص ٢١٦– ٢١٨ .

٢ – رهن درع النبى (ﷺ) عند يهودى دليل على جواز رهن الة الحرب فى بلد الجهاد وعند الحاجة الى الطعام جـ٥ ص٢١٩، ٢٢٠

٣ – حكم الانتفاع بالرهن، ورأى الفقهاء فى ذلك جـ ٦ ص ١٠ – ١٣ .

١٠٢ الرهن ج ٩

البغوى، شرح السنة ج ٤ / ٤

١– جواز الرهن فى البيع جـ ٨ ص ١٨١، ١٨٢، ١٨٣

٢– جواز الانتفاع بالرهن ص ١٨٣، ١٨٤، ١٨٥ .

السيوطى، جمع الجوامع المعروف بالجامع الكبير

١– جواز استفادة المرتهن من العين المرهونة جـ ٢ ص ٢٨٣ .

٢– للمرتهن الغنم وعليه الغرم جـ٢ ص ٢٨٣، ٥٠٣ .

٣ – يلتزم المرتهن بدفع قيمة الرهن اذا هلك بيده جـ٢ ص ٢٨٤

الكسانى، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع

١– جواز الرهن فى الدين جـ٧ ص ٣٣٨٥ ، جـ ٨ ص ٣٧١٥، ٣٧١٦، ٣٧٢١ ، ٣٧٢٢، ٣٧٢٥ ، ٣٧٣١٣٧٣٠ ، ٣٧٣٢ ، ٣٧٣٣، ٣٧٣٨– ٣٧٤٠ ، ٣٧٤٢ ؛ ٣٧٥٤ ، ٣٧٥٧ .

٢– لا يشترط أن يكون الرهن مملوكا للراهن جـ٨ ص ٣٧١٦ .

٣– جواز أن يتصرف الأب فى الرهن بمال الصغير جـ٨ ص ٣٧١٦، ٣٧١٧

٤– يجوز رهن مال الصغير باذنه جـ٨ ص ٣٧١٨، ٣٧٢٤

٥ – المرتهن يضمن الرهن عند هلاكه جـ٨ ص ٣٧١٩، ٣٧٢٠

٦ – آراء بعض الفقهاء فى رهن المشاع جـ٨ ص ٣٧٢٢ – ٣٧٢٣، ٣٧٢٦

٧ – جواز رهن العقارات جـ٨ ص ٣٧٢٦، ٣٧٢٧، ٣٧٢٩

٨ – جواز الرهن بالقرض جـ٨ ص ٣٧٣٥

٩ – لا يجوز الرهن بالشفعة جـ٨ ص ٣٧٣٧

١٠ – جواز تأجير الرهن من المرتهن جـ٨ ص ٣٧٤١

١١– ليس للمرتهن الانتفاع بالمرهون جـ ٨ ص ٣٧٤١ – ٣٧٤٢ ، ٣٧٤٧

١٢– جواز الرهن فى السلم جـ٨ ص ٣٧٤٧

١٣– نفقات الرهن يلتزم بها الراهن باعتباره مالكا للعين المرهون جـ٨ ص ٣٧٥٢ ، ٣٧٥٣، ٣٧٥٤

١٤ – آراء بعض الفقهاء فى ان المرهون يهلك مضمونا بالدين جـ٨ ص ٣٧٦٠ – ٣٧٦١، ٣٧٦٢، ٣٧٦٣، ٣٧٦٤، ٣٧٦٥

الكاندهلوى، اوجز المسالك الى موطأ مالك

١– المرتهن لا يستحق الرهن الا اذا لم يؤد الراهن ما رهنه جـ ١٢ ص ١٤١، ١٤٢، ١٤٣، ١٤٤

٢- للمرتهن غنم الرهن وعليه غرمه جـ ١٢ ص ١٤١، ١٤٢، ١٤٣، ١٤٤، ١٤٦،

٣- لا يدخل الثمر والنتاج مع الرهن الا اذا شرط فى العقد جـ ١٢ ص ١٤٤، ١٤٥، ١٤٦

٤- المرتهن يضمن اذا هلك الرهن بيده جـ ١٢ ص ١٤٦، ١٤٧، ١٤٨، ١٤٩، ١٥٠، ١٥١

٥ - جواز أن يرهن رجل ويأخذ بدله من اثنين يكون الرهن بينهما جـ ١٢ ص ١٥٢، ١٥٣، ١٥٤

٦ - يرجع الراهن بقيمة الرهن بعد سداد الدين جـ ١٢ ص ١٥٤، ١٥٥، ١٥٦ .

٧ - المرتهن يأخذ الرهن بقيمته جـ ١٢ ص ١٥٦، ١٥٧

الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد

١- جواز رهن الارض بالدين جـ ٤ ص ١٤٢ .

١٠٢ الرهن ج ١٠

البقاعي ، نظم الدرر فى تناسب الايات والسور

١- فى قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] أى رهن يكون بدلا عن الكتابة ويكون بين يد رب الدين وثيقة لدينه جـ ٤ ص ١٦٠ .

أبو حيان، التفسير الكبير المسمى بالبحر المحيط ج ٤ / ٥

١- فى قوله تعالى : ﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] ذهب مجاهد والضحاك الى أن الرهن والائتمان انما هو فى السفر. وجمهور العلماء على جواز الرهن فى الحضر ومع وجود الكاتب جـ ٢ ص ٣٥٥

٢- فى قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] قال الشافعي وأبو حنيفة: ان وقع الرهن بالايجاب والقبول ولم يقع القبض فالظاهر من الآية أنه لا يصح الا بالقبض جـ ٢ ص ٣٥٥ .

٣ - فى قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] قالت المالكية: يلزم الرهن بالعقد، ويجبر الراهن على دفع الرهن ليحوزه المرتهن جـ ٢ ص ٣٥٥ .

٤ - القبض عند مالك شرط فى كمال فائدة الرهن، وعند أبى حنيفة والشافعي شرط فى صحته، وأجمعوا على أنه لا يتم الا بالقبض جـ ٢ ص ٣٥٥ .

٥ - اختلف الفقهاء فى استمرار الرهن، فقال مالك: اذا رده بعارية أو غيرها بطل جـ ٢ ص ٣٥٥ .

٦ - قال أبو حنيفة: ان رد الرهن بعارية أو وديعة لم يبطل جـ ٢ ص ٣٥٥ .

٧ - قال الشافعي : يبطل الرهن برجوعه الى يد الراهن مطلقا جـ ٢ ص ٣٥٥

٨ - الظاهر من اشتراط القبض عند الفقهاء أن يكون المرهون له قيمة يصح بيعها وشراؤها، ويتهيأ فيها القبض أو التخلية ولا يجوز رهن ما فى الذمة جـ ٢ ص ٣٥٥ .

٩ - قالت المالكية: يجوز رهن ما فى الذمة جـ ٢ ص ٣٥٥ .

١٠- قال جمهور العلماء : لا يصح رهن الغرر، مثل العبد الابق والبعير الشارد، والأجنة فى بطون أمهاتها، والثمرة قبل بد وصلاحها جـ ٢ ص ٣٥٥ .

١١ - رأى الفقهاء فى رهن المشاع، فيما يقسم، وفيما لا يقسم جـ ٢ ص ٣٥٥ .

الدارمي، سنن الدارمي

١ - عن ابن عباس قال: توفى رسول الله (ﷺ) وان درعه لمرهونة عند رجل من اليهود بثلاثين صاعا من شعير جـ ٢ ص ٢٦٠ .

السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة

١- الرهن عقد وثيقة يفتقر الى ايجاب وقبول، وهو جائز قبل القبض غير لازم، وانما يلزم بالقبض. وقال مالك يلزم من غير قبض جـ ١ ص ٤١٨ .

٢ - لو رهن نصف عبد أو دار أو مكيل أو موزون غير مقسوم فالرهن فاسد جـ ١ ص ٤١٨ .

٣ - قال الشافعي: كل ما جاز بيعه جاز رهنه وفى قول المؤلف: ان كل ما جاز رهنه جاز بيعه جـ ١ ص ٤١٨ .

٤ - يجوز بيع ما فى الذمة، ولا يجوز رهنها جـ ١ ص ٤١٨ .

٦ - يجوز الرهن فى الحضر كما يجوز فى السفر جـ ١ ص ٤١٩ .

٧ - لا يجوز للراهن الانتفاع بالرهن. وقال الشافعي : له الانتفاع اذا كان له منفعة جـ ١ ص ٤١٩ .

٨ - اذا رهنت العين المغصوبة عند الغاصب، جاز الرهن، وزال ضمان الغصب جـ ١ ص ٤١٩ .

٩ - يجوز اعتقا العبد المرهون، وللشافعي فى ذلك ثلاثة أقوال جـ ١ ص ٤١٩ .

١٠ - رهن العبد الجانى والمرتد جائز كما يجوز البيقع جـ ١ ص ٤٢٠ .

١١ - تجوز الزيادة فى الرهن ولا تجوز فى الدين، وقال أبو يوسف يجوز فيهما، وقال زفر: لا يجوز فيهما . وللشافعي قولان فى ذلك جـ ١ ص ٤٢٠ .

١٢ - اذا تحول العصير المرهون خمرا، لم يبطل الرهن. وقال الشافعي يبطل جـ ١ ص ٤٢١ .

١٣ – رهن ما يسرع اليه الفساد بالدين الحال أو المؤجل جائز. وقال الشافعى لا يجوز جـ ١ ص٤٢١.

١٤ – يجوز أن يكون المرتهن وكيلا ببيع الرهن. وقال الشافعى لا يجوز جـ ١ ص ٤٢١ .

١٥ – لا يملك الراهن عزل الوكيل عن بيع الرهن، اذا وكله بالبيع. وقال الشافعى يملك جـ ١ ص٤٢١.

١٦ – رأى الفقهاء فى تبعة هلاك ثمن الرهن جـ ١ ص ٤٢١ .

١٧ – حكم استحقاق الرهن، ورأى الفقهاء فى ذلك جـ ١ ص ٤٢٢ .

١٨ – مسائل فى رهن العبد والمكاتب ورأى الفقهاء فيها جـ ١ ص ٤٢٢ .

١٩ – يجوز للراهن تزويج الأمة المرهونة بغير اذن المرتهن. وقال الشافعى لا يجوز جـ ١ ص ٤٢٣ .

٢٠ – الزيادة من الرهن تدخل فى الرهن. وقال الشافعى لا يدخل المنفصل ويدخل المتصل جـ ١ ص٤٢٣.

٢١ – اذا شرط فى الرهن شرطا فاسدا بطل الشرط وصح الرهن. وقال الشافعى يبطل الرهن جـ ١ ص٤٢٣.

٢٢ – مسائل فى اختلاف الراهن والمرتهن، ورأى الفقهاء فيها جـ ١ ص ٤٢٣ – ٤٢٨ .

٢٣ – اذا وضع المرتهن فى يدى عدل فهو جائز، وقال ابن أبى ليلى لا يجوز الرهن حتى يكون فى يد المرتهن جـ ١ ص ٤٢٨ .

٢٤– حكم ابراء المرتهن للراهن. ورأى الفقهاء فيه جـ ١ ص ٤٢٩ .

٢٥ – يجوز عند أبى حنيفة ومحمد رهن الأب أو الوصى لمال اليتيم فى نفسه. وعند أبى يوسف لا يجوز جـ ١ ص ٤٢٩، ٤٣٠ .

٢٦ – مسائل فى الرهن ورأى الفقهاء فيها جـ ١ ص ٤٣٠– ٤٣٤ .

٢٧ – ما يجوز به الرهن من الديون والأعيان جـ ١ ص ٤٣٤ .

٢٨ – لا يجوز الرهن الا بدين صحيح أو عين مضمونة ولا يجوز بالأمانات الكعوارى ولامصارية والشركة والودائع جـ ١ ص ٤٣٤ .

ابن كثير، تفسير القرآن العظيم ج ٤ / ٤

١– فى قوله تعالى: ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] يعنى اذا تداينتم ولم تجدوا كاتبا فيكن بدل الكتابة رهان مقبوضة فى يد صابح الحق جـ ١ ص ٣٣٧.

٢ – فى قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] استدل على أن الرهن لا يلزم الا بالقبض كما هو مذهب الشافعى والجمهور جـ ١ ص ٣٣٧ .

٣– ثبت فى الصيحين عن أنس أن رسول الله (ﷺ) توفى ودرعه مرهونة عند يهودى على ثلاثين وسقا من شعير رهنها قوتا لأهله، وفى رواية من يهود المدينة جـ ١ ص ٣٣٧ .

٤ – استدل بعض السلف من قوله تعالى على أنه لا يكون الرهن مشروعا الا فى السفر جـ ١ ص٣٣٧.

الكرابيسى، الفروق

١ – جناية المرتهن على الرهن توجب القيمة، والقيمة تخلف العين وتقوم مقامه جـ ٢ ص ٢٩٩,٢٢٨,٧٢ .

٢ – لو فك الرهن. وأدى الدين وبعض الرهن، ثم وجد الدراهم أيوفا أو بهرجة كان له أن يسترد الرهن جـ ٢ ص ٧٤ .

٣ – لو رهن عبدا من انسان فباعه منه والعبد ليس بحضرتهما لم يصر قابضا جـ ٢ ص ٧٧ .

٤ – الرهن بضمان الدرك لا يصح، ولا يتلف على الضمان جـ ٢ ص ٢٨٥ .

٥ – مسائل فى الرهن، ورأى الفقهاء فيها جـ ٢ ص ٢٨٥–٢٩٣

٦ – اذا رهن أرضا مزروعة وشجرة مثمرة دخل الزرع والثمر فى الرهن دص ٢٨٧ .

٧– حكم الزيادة فى الرهن جـ ٢ ص ٢٩٠–٢٩٢ .

الهيتمى، تحفة المحتاج بشرح المنهاج

١– الرهن لغة الثبوت، ومنه الحالة الراهنة أو الحبس، والرهن شرعا: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه جـ ٢ ص ~~١٠٢~~ ٥١

٢ – أصل الرهن قبل الاجماع فى قوله تعالى: ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] جـ ٢ ص ~~١٠٢~~ ٥١

٣ – الرسول (ﷺ) يرهن درعه عند أبى الشحم اليهودى على ثلاثين صاعا من شعير لأهله جـ ٢ ص ~~١٠٢~~ . ٥١

٤ – لا يصح الره الا بايجاب وقبول جـ ٢ ص ~~١٠٢~~ . ٥١

٥– الشروط الواجب توفرها فى الرهن جـ ٢ ص ١٠٢، ١٠٣، ١٠٤، ١٠٧ .

٦ – متى فسد شرط الرهن فسد عقده جـ ٢ ص ١٠٤,١٠٢

٧ – الرهن عقد مالى كالبيع جـ ٢ ص ١٠٢ .

٨ – لا يصح للولى رهن مال موليه كالسفيه والصبى والمجنون، لأنه يحبسه من غير عوض الا لضرورة كما لو اقترض لحاجة جـ ٢ ص ١٠٣.

٩ – لا يصح للولى أن يرتهن للسفيه أو الصبى أو المجنون الا للضرورة أو غبطة ظاهرة جـ ٢ ص ١٠٣.

١٠ – يصح بيع المرهون كونه عينا ولو موصوفا بصفة السلم جـ ٢ ص ١٠٣ .

١١ – علاقة الرهن بالتركة، ورأى الفقهاء فى تصرف الوارث بالمال المرهون جـ ٢ ص ١٢١–١٢٥ .

١٢ – يستحق بيع المرهون عند الحاجة اليه بأن حل الدين ولم يوف أو أشرف الرهن على الفساد قبل الحلول جـ ٢ ص ١٠٣

١٣ – لا يصح رهن المنفعة لأنها تتلف شيئا فشيئا جـ ٢ ص ١٠٣

١٤ – لا يصح رهن الدين ولو ممن هو عليه لأنه قبل قبضه لا وثوق به جـ ٢ ص ١٠٣ .

١٥ – يصح رهن المشاع من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع ، ولا حتاج لاذن الشريك الا فى المنقول جـ ٢ ص ١٠٣ .

١٦ – مسائل فى الرهن ، ورأى الفقهاء فيها جـ ٢ ص ١٠٣ – ١٢٥ .

١٧ – حكم الرهن فيما يسرع اليه الفساد، وما لا يسرع اليه الفساد جـ ٢ ص ١٠٤، ١٠٥

١٨ – اذا تلف الرهن بيد الراهن فعليه ضمانه، أما فى يد المرتهن فلا ضمان عليه جـ ٢ ص ١٠٥ .

١٩ – لا رجوع للمالك فى الرهن بعد قبض المرتهن جـ ٢ ص ١٠٥ .

٢٠ – لا يصح الرهن بالعين المضمونة كلامأخوذة بالسوم أو البيع الفاسد أو المغصوبة والمستعارة جـ٢ ص ١٠٦ .

٢١ – يجوز الرهن بالثمن فى مدة الخيار، لأنه يؤول الى اللزوم، ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار جـ ٢ ص ١٠٧ .

٢٢ – يجوز الرهن بالدين الواحد رهن بعد رهن وان اختلف جنسهما جـ ٢ ص ١٠٧ .

٢٣ – يحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة واعتقا وبيع جـ ٢ ص ١٠٨ .

٢٤ – رأى الفقهاء فى الاختلاف فى الرهن وما تيبعه اذا اختلف (الراهن والمرتهن) فى أصل الرهن جـ ٢ ص ١١٨ – ١٢١ .

من التفسير العجب المسبوك سبك اللجين
على سطور الذهب المسمى روح المعانى فى تفسير
القرآن العظيم والسبع المثانى لخاتمة الادباء والعلماء
ولباب الالباء والبلغاء الذى عقم بعد تاجه الزمن وبخل
بوجود مثله وحسن المنازل فى فنون البلاغة بطول
الايادى أبى الفضل شهاب الدين السيد محمود
الالوسى البغدادى سقى الله ثراه
صيب الرحمة وأفاض عليه
سجال الاحسان
والنعمة
آمين

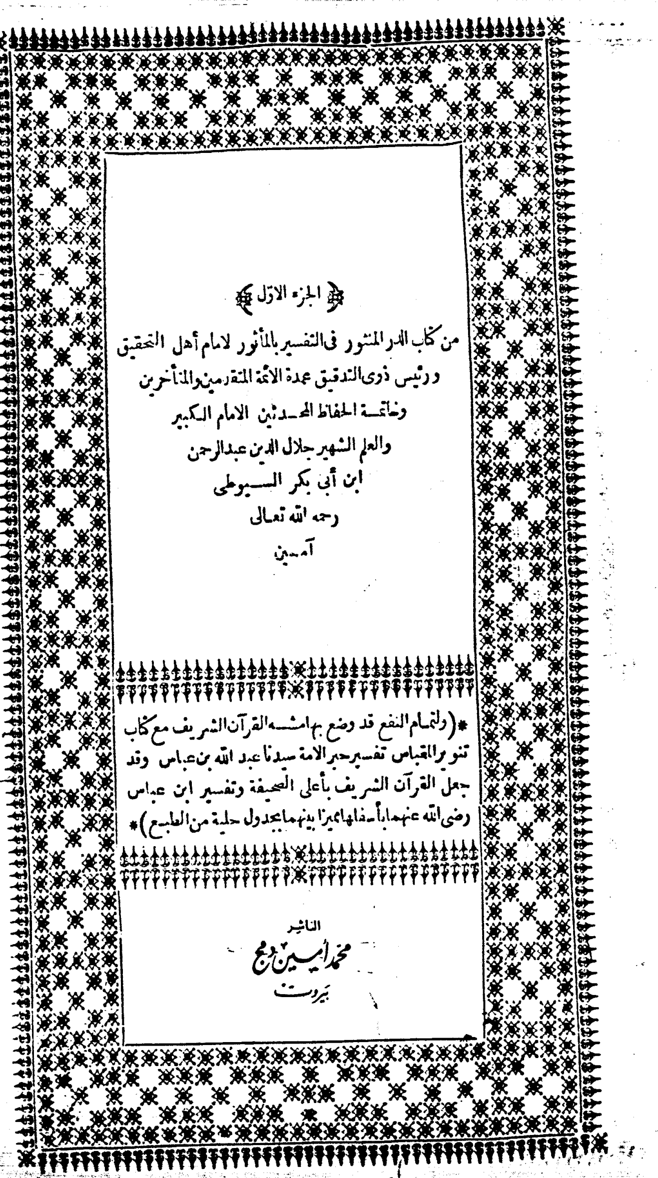
(الطبعة الاولى)
(بالمطبعة الكبرى الميرية ببولاق مصر المحميه)
(سنة ١٣٠١ هجريه)

منه أى لكن وقت كون تداينكم أو تجارتكم تجارة حاضرة بحضور البدلين تديرونها بينكم تتعاطيها يدا بيد كذا قيل وفى الدر المصون يجوز أن يكون استثناء متصلا من الاستشهاد فيكون قد أمر بالاستشهاد فى كل حال الا فى حال حضور التجارة وقيل انه استثناء من هذا وذاك وهو منقطع أيضا أى لكن التجارة الحاضرة يجوز فيها عدم الاستشهاد والكتابة وقيل غير ذلك ولعل الاول أولى ونصب عاصم تجارة على أنها خبر تكون واسمها مستتر فيها يعود الى التجارة كما قال الفراء وعود الضمير فى مثل ذلك على متأخر لفظا ورتبة جار فى فصيح الكلام وقال بعضهم يعود الى المداينة والمعاملة المفهومة من الكلام وعليه فالتجارة مصدر لئلا يلزم الاخبار عن المعنى بالعين ورفعها الباقون على أنها اسم تكون والخبر جملة تديرونها ويجوز أن تكون تكون تامة فجملة تديرونها صفة (فليس عليكم جناح أن لا تكتبوها) أى فلا مضرة عليكم أو لا اثم فى عدم كتابتكم لها لبعد ذلك عن التنازع والنسيان أو لان فى تكليفكم الكتابة حينئذ مشقة جدا وادخال الفاء للايذان بتعلق ما بعدها بما قبلها (وأشهدوا اذا تبايعتم) أى هذا التبايع المذكور أو مطلقا (ولا يضار كاتب ولا شهيد) نهى عن المضارة والفعل يحتمل البناء للفاعل والبناء للمفعول والدليل عليه قراءة عمر رضى الله تعالى عنه ولا يضارر بالفك والكسر وقراءة ابن عباس رضى الله تعالى عنهما بالفك والفتح والمعنى على الاول نهى الكاتب والشاهد عن ترك الاجابة الى ما يطلب منهما وعن التحريف والزيادة والنقصان وعلى الثانى النهى عن الضرار بهما بان يعجلا عن مهم أو لا يعطى الكاتب حقه من الجعل أو يحمل الشاهد مؤنة المجىء من بلده يؤيد هذا المعنى ما أخرجه ابن جرير عن الربيع قال لما نزلت هذه الآية ولا يأب كاتب الخ كان أحدهم يجىء الى الكاتب فيقول اكتب لى فيقول انى مشغول أولى حاجة فانطلق الى غيرى فيلزمه ويقول انك قد أمرت ان تكتب لى فلا يدعه ويضاره بذلك وهو يجد غيره فانزل الله تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد وحمل بعضهم الصيغة على المعنيين وليس بشئ كما لا يخفى وقرأ الحسن ولا يضار بالكسر وقرئ بالرفع على انه نفى بمعنى النهى (وان تفعلوا) ما نهيتم عنه من الضرار أو منه ومن غيره وبعد وقوعه منكم (فانه) أى ذلك الفعل (فسوق بكم) أى خروج عن طاعة متلبس بكم وجوز كون الباء للظرفية قيل وهو أبلغ اذ جعلوا محلا للفسق (واتقوا الله) فيما أمركم به ونهاكم عنه (ويعلمكم الله) أحكامه المتضمنة لمصالحكم (والله بكل شئ عليم) فلا يخفى عليه حالكم وهو مجازيكم بذلك فان قيل كيف كرر سبحانه الاسم الجليل فى الجمل الثلاث وقد استكرهوا مثل قوله * فما للنوى جذ النوى قطع النوى * حتى قيل سلط الله تعالى عليه شاة تأكل نواه أجيب بان التكرير منه المستحسن ومنه المستقبح فالمستحسن كل تكرير يقع على طريق التعظيم أو التحقير فى جمل متواليات كل جملة منها مستقلة بنفسها والمستقبح هو أن يكون التكرير فى جملة واحدة أو فى جمل بمعنى ولم يكن فيه التعظيم والتحقير وما فى البيت من القسم الثانى لان جذ النوى قطع النوى فيه بمعنى واحد وما فى الآية درة تاج القسم الاول لان اتقوا الله حث على تقوى الله تعالى ويعلمكم الله وعد بانعامه سبحانه والله بكل شئ عليم تعظيم لشأنه عز شأنه ومن هنا علمت وجه العطف فيهما من اختلافهما فى الظاهر خبرا وانشاء ومن الناس من جوز كون الجملة الوسطى حالا من فاعل اتقوا أى اتقوا الله مضمونا لكم التعليم ويجوز أن تكون حالا مقدرة والاولى ما قدمنا لقلة اقتران الفعل المضارع المثبت الواقع حالا بالواو (وان كنتم على سفر) أى مسافرين ففيه استعارة تبعية حيث شبه تمكنهم فى السفر بتمكن الراكب من مركوبه (ولم تجدوا كاتبا) يكتب لكم حسبما بين قبل والجملة عطف على فعل الشرط أو حال وقرأ أبو العالية كتبا والحسن وابن عباس كتابا جمع كاتب (فرهان مقبوضة) أى فالذى يستوثق به أو فعليكم أو فليؤخذ وفقا للمشروع رهان وهو جمع رهن وهو فى الاصل مصدر ثم أطلق على المرهون من باب اطلاق المصدر على اسم المفعول وليس هذا التعليق لاشتراط السفر وعدم الكاتب فى شرعية الارتهان لان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم رهن درعه فى المدينة من يهودى على ثلاثين صاعا من شعير كما

فى البخارى بل لاقامة التوثق بالارتهان مقام التوثق بالكتبة فى السفر الذى هو مظنة اعوازها وأخذ مجاهد بظاهر الآية فذهب الى ان الرهن لا يجوز الا فى السفر وكذا الضحاك فذهب الى أنه لا يجوز فى السفر الا عند فقد الكاتب وانما لم يتعرض لحال الشاهد لما انه فى حكم الكاتب توثقا واعوازا والجمهور على وجوب القبض فى تمام الرهن وذهب مالك الى أنه يتم بالايجاب والقبول ويلزم الراهن بالعقد تسليمه ويشترط عنده بقاؤه فى يد المرتهن حتى لو عاد الى يد الراهن بان أودعه المرتهن اياه أو أعاده له اعادة مطلقة فقد خرج من الرهن فلو قام الغرماء وهو بيد الراهن على أحد هذين الوجهين مثلا كان اسوة للغرماء فيه وكانه انما ذهب الى ذلك لما فى الرهن من اقتضاء الدوام أنشد أبو على

فالخبز واللحم لهن راهن * وقهوة راووقها ساكب

وفى التعبير بمقبوضة دون تقبضونها ايماء الى الاكتفاء بقبض الوكيل ولا يتوقف على قبض المرتهن نفسه وقرئ فرهن كسقف وهو جمع رهن أيضا وقرئ بسكون الهاء تخفيفا (فان أمن بعضكم بعضا) أى بعض الدائنين بعض المديونين بحسن ظنه سفرا أو حضرا فلم يتوثق بالكتابة والشهود والرهن وقرأ أبى فان أومن أى أمنه الناس ووصفوا المديون بالامانة والوفاء والاستغناء عن التوثق من مثله وبعضا على هذا منصوب بنزع الخافض كما قيل (فليؤد الذى اؤتمن) وهو المديون وعبر عنه بذلك العنوان لتعينه طريقا للاعلام ولحمله على الاداء (أمانته) أى دينه والضمير لرب الدين أو للمديون باعتبار أنه عليه والامانة مصدر أطلق على الدين الذى فى الذمة وانما سمى امانة وهو مضمون لائتمانه عليه بترك الارتهان به وقرئ الذى تمن بقلب الهمزة ياء وعن عاصم انه قرأ الذتمن بادغام الياء فى التاء وقيل هو خطأ لان المنقلبة عن الهمزة فى حكمها فلا يدغم ورد بانه مسموع فى كلام العرب وقد نقل ابن مالك جوازه لانه قال انه مقصور على السماع ومنه قراءة ابن محيصن اتمن ونقل الصاغانى ان القول بجوازه مذهب الكوفيين وورد مثله فى كلام أم المؤمنين عائشة رضى الله تعالى عنها وهى من الفصحاء المشهود لهم ففى البخارى عنها كان صلى الله تعالى عليه وسلم يأمرنى فاتزر فالمخطئ مخطئ (وليتق الله ربه) فى الخيانة وانكار الحق وفى الجمع بين عنوان الالوهية وصفة الربوبية من التأكيد والتحذير ما لا يخفى وقد أمر سبحانه بالتقوى عند الوفاء حسبما أمر بها عند الاقرار تعظيما لحقوق العباد وتحذيرا عما يوجب وقوع الفساد (ولا تكتموا الشهادة) أى لا تخفوها بالامتناع عن أدائها اذا دعيتم اليها وهو خطاب للشهود المؤمنين كما روى عن سعيد بن جبير وغيره وجعله خطابا للمديونين على معنى لا تكتموا شهادتكم على أنفسكم بان تقروا بالحق عند المعاملة أو لا تحتالوا لابطال شهادة الشهود عليكم بالجرح ونحوه عند المرافعة خلاف الظاهر المأثور عن السلف الصالح وقرئ يكتموا على الغيبة (ومن يكتمها فانه آثم قلبه) الضمير فى انه راجع الى من وهو الظاهر وقيل انه ضمير الشأن والجملة بعده مفسرة له وآثم خبر ان وقلبه فاعل له لاعتماده ولا يجىء هذا على القول بان الضمير للشأن لانه لا يفسر الا بالجملة والوصف مع مرفوعه ليس بجملة عند البصرى والكوفى يجيز ذلك وقيل انه خبر مقدم وقلبه مبتدأ مؤخر والجملة خبر ان وعليه يجوز أن يكون الضمير للشأن وأن يكون لمن وقيل آثم خبر ان وفيه ضمير عائد الى ما عاد اليه ضمير انه وقلبه بدل من ذلك الضمير بدل بعض من كل وقيل آثم مبتدأ وقلبه فاعل سد مسد الخبر والجملة خبر ان وهذا جائز عند الفراء من الكوفيين والاخفش من البصريين وجمهور النحاة لا يجوزونه وأضاف الاثم الى القلب مع أنه لو قيل فانه آثم لتم المعنى مع الاختصار لان الاثم بالكتمان وهو مما يقع بالقلب واسناد الفعل بالجارحة التى يعمل بها أبلغ الا ترى انك تقول اذا أردت التوكيد هذا مما أبصرته عينى ومما سمعته أذنى ومما عرفه قلبى ولان الاثم وان كان منسوبا الى جملة الشخص لكنه اعتبر الاسناد الى هذا الجزء المخصوص متجوزا به عن الكل لانه أشرف الاجزاء ورئيسها وفعله أعظم من أفعال سائر الجوارح فيكون فى الكلام تنبيه على أن الكتمان من أعظم الذنوب وقيل أسند الاثم الى القلب لئلا يظن أن كتمان الشهادة من الآثام المتعلقة باللسان فقط وليعلم أن القلب أصل متعلقه ومعدن اقترافه وقيل للاشارة الى أن أثر الكتمان يظهر فى قلبه كما جاء فى الخبر اذا أذنب العبد يحدث فى قلبه نكتة سوداء وكلما أذنب زاد ذلك حتى يسود ذلك بتمامه أو للاشارة الى



﴿ الجزء الاول ﴾

من كتاب الدر المنثور فى التفسير بالمأثور لامام أهل التحقيق
ورئيس ذوى التدقيق عمدة الائمة المتقدمين والمتأخرين
وخاتمة الحفاظ المحدثين الامام الكبير
والعلم الشهير جلال الدين عبد الرحمن
ابن أبى بكر السيوطى
رحمه الله تعالى
آمين

*(ولتمام النفع قد وضع بهامشه القرآن الشريف مع كتاب
تنوير المقباس تفسير حبر الامة سيدنا عبد الله بن عباس وقد
جعل القرآن الشريف بأعلى الصحيفة وتفسير ابن عباس
رضى الله عنهما بأسفلها مميزا بينهما بجدول حلية من الطبع)*

الناشر
محمد أمين دمج
بيروت

ولا يضار كاتب ولا شهيد والاضرار أن يقول الرجل للرجل وهو عنه غني ان الله قد أمرك أن لا تأبى اذا ما دعيت فيضاره بذلك وهو مكتف بذلك فنهاه الله وقال وان تفعلوا فانه فسوق بكم يعني بالفسوق المعصية * وأخرج ابن أبي حاتم من طريق عكرمة عن ابن عباس في قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال اذا كانت عندهم شهادة * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن الربيع قال كان الرجل يطوف في القوم الكثير يدعوهم ليشهدوا فلا يتبعه أحد منهم فانزل الله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير عن قتادة في قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال كان الرجل يطوف في الحي العظيم فيه القوم فيدعوهم الى الشهادة فلا يتبعه أحد منهم فانزل الله هذه الآية * وأخرج سفيان وعبد بن حميد وابن جرير عن مجاهد في قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال اذا كانت عندك شهادة فقم بها فاما اذا دعيت لتشهد فان شئت فاذهب وان شئت فلا تذهب * وأخرج عبد بن حميد عن سعيد بن جبير ولا يأب الشهداء قال هو الذي عنده الشهادة * وأخرج ابن جرير عن الحسن في الآية قال جمعت أمرين لا تأب اذا كانت عندك شهادة ان تشهد ولا تأب اذا دعيت الى شهادة * وأخرج ابن المنذر عن عائشة في قوله أقسط عند الله قال أعدل * وأخرج ابن أبي حاتم وأبو نعيم في الحلية عن الحسن في قوله وأشهدوا اذا تبايعتم قال نسختها فان أمن بعضكم بعضا * وأخرج ابن المنذر عن جابر بن زيد أنه اشترى سوطا فاشهد وقال قال الله وأشهدوا اذا تبايعتم * وأخرج النحاس في ناسخه عن ابراهيم في الآية قال أشهد اذا بعت واذا اشتريت ولو دستجة بقل * وأخرج عبد بن حميد عن الضحاك وأشهدوا اذا تبايعتم قال اشهد ولو دستجة من بقل * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي في سننه عن ابن عباس في قوله ولا يضار كاتب ولا شهيد قال يأتي الرجل الرجلين فيدعوهما الى الكتاب والشهادة فيقولان انا على حاجة فيقول انكما قد أمرتما أن تجيبا فليس له أن يضارهما * وأخرج ابن جرير عن ابن عباس ولا يضار كاتب ولا شهيد يقول انه يكون للكاتب والشاهد حاجة ليس منها بد فيقول خلوا سبيله * وأخرج سفيان وعبد الرزاق وسعيد بن منصور وعبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر والبيهقي عن عكرمة قال كان عمر بن الخطاب يقرؤها ولا يضارر كاتب ولا شهيد يعني بالبناء للمفعول * وأخرج ابن جرير عن ابن مسعود انه كان يقرأ ولا يضارر * وأخرج ابن جرير وابن المنذر والبيهقي عن مجاهد انه كان يقرأ ولا يضارر كاتب ولا شهيد وانه كان يقول في تأويلها ينطلق الذي له الحق فيدعو كاتبه وشاهده الى أن يشهد ولعله يكون في شغل أو حاجة * وأخرج ابن جرير عن طاوس ولا يضار كاتب فيكتب ما لم يمل عليه ولا شهيد فيشهد ما لم يستشهد * وأخرج ابن جرير والبيهقي عن الحسن ولا يضار كاتب فيزيد شيئا أو يحرف ولا شهيد لا يكتم الشهادة ولا يشهد الا بحق * وأخرج ابن جرير عن الربيع قال لما نزلت هذه الآية ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله كان أحدهم يجيء الى الكاتب فيقول اكتب لي فيقول اني مشغول أو لي حاجة فانطلق الى غيري فيلزمه ويقول انك قد أمرت أن تكتب لي فلا يدعه ويضاره بذلك وهو يجد غيره فانزل الله ولا يضار كاتب ولا شهيد * وأخرج ابن جرير عن الضحاك وان تفعلوا فانه فسوق بكم يقول ان تفعلوا غير الذي أمركم به واتقوا الله ويعلمكم الله قال هذا تعليم علمكموه فخذوا به * وأخرج أبو يعقوب البغدادي في كتاب رواية الكبار عن الصغار عن سفيان قال من عمل بما يعلم وفق لما لا يعلم * وأخرج أبو نعيم في الحلية عن أنس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من عمل بما علم ورثه الله علم ما لم يعلم * وأخرج الترمذي عن يزيد بن سلمة الجعفي انه قال يا رسول الله اني سمعت منك حديثا كثيرا أخاف أن ينسيني أوله آخره فحدثني بكلمة تكون جماعا قال اتق الله فيما تعلم * وأخرج الطبراني في الاوسط عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من معادن التقوى تعلمك الى ما علمت ما لم تعلم والنقص والتقصير فيما علمت قلة الزيادة فيه وانما يزهد الرجل في علم ما لم يعلم قلة الانتفاع بما قد علم * وأخرج الدارمي عن عبد الله بن عمران عمر بن الخطاب قال لعبد الله بن سلام من أرباب العلم قال الذين يعملون بما يعلمون قال فما ينفي العلم من صدور الرجال قال الطمع * وأخرج البيهقي في الشعب عن جابر بن عبد الله قال تعلموا الصمت ثم تعلموا الحلم ثم تعلموا العلم ثم تعلموا العمل به ثم انشروا * وأخرج ابن أبي الدنيا في كتاب التقوى عن زياد بن حدير قال ما فقه قوم لم يبلغوا التقى * وأخرج ابن أبي الدنيا عن الحسن قال يقول الله عز وجل اذا علمت أن الغالب على عبدي التمسك بطاعتي مننت عليه بالاشتغال بي والانقطاع الى

ثم ذكر السفر وترك الحضر فقال (ان أنتم ضربتم) سرتم وسافرتم (في الارض فاصابتكم مصيبة الموت) نزلت هذه الآية في ثلاثة نفر اصطحبوا في التجارة الى البلد بلد الشأم فمات أحدهم بالبلد يقال له بديل بن أبي مارية مولى عمرو بن العاص وكان مسلما فاوصى صاحبيه عدي بن بداء وتميم بن أوس الداري وكانا نصرانيين فخانا في الوصية فقال الله لاولياء الميت (تحبسونهما) يعني النصرانيين (من بعد الصلاة) صلاة العصر (فيقسمان بالله) فيحلفان به (ان ارتبتم) ان شككتم يا أولياء الميت ان المال أكثر مما أتيا به (لا نشتري به) وليقولا لا نشتري باليمين (ثمنا) عوضا يسيرا من الدنيا (ولو كان ذا قربى) ولو كان الميت ذا قرابة منا في الرحم (ولا نكتم شهادة الله) وليقولا لا نكتم شهادة الله عندنا اذا سئلنا (انا) ان كتمنا (اذا) حينئذ (لمن الآثمين) العاصين فتبين بعد ما حلفا خيانتهما وعلم بذلك أولياء الميت فقال الله (فان عثر) فان اطلع (على أنهما) يعني النصرانيين

* وأخرج أبو الشيخ من طريق جويبر عن الضحاك عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العلم حياة الاسلام وعماد الايمان ومن علم علما أتم الله له أجره الى يوم القيامة ومن تعلم علما فعمل به فان حقا على الله أن يعلمه ما لم يكن يعلم * وأخرج هناد عن الضحاك قال ثلاثة لا يستجيب الله تعالى لهم دعاء رجل معه امرأة زناء كلما قضى شهوته منها قال رب اغفر لي فيقول الرب تبارك وتعالى تحول عنها وأنا أغفر لك والا فلا ورجل باع بيعا الى أجل مسمى ولم يشهد ولم يكتب فكافره الرجل بماله فيقول يا رب كافرني فلان بمالي فيقول الرب لا آجرك ولا أجيبك اني أمرتك بالكتاب والشهود فعصيتني ورجل يأكل مال قوم وهو ينظر اليهم ويقول يا رب اغفر لي ما آكل من مالهم فيقول الرب تعالى رد اليهم مالهم والا فلا * قوله تعالى (وان كنتم على سفر) الآية * أخرج أبو عبيد وسعيد بن منصور وعبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم وابن الانباري في المصاحف من طرق عن ابن عباس انه قرأ ولم تجدوا كتابا وقال قد يوجد الكاتب ولا يوجد القلم ولا الدواة ولا الصحيفة والكتاب يجمع ذلك كله قال وكذلك كانت قراءة أبي * وأخرج عبد بن حميد عن أبي العالية انه كان يقرأ فان لم تجدوا كتابا قال يوجد الكاتب ولا توجد الدواة ولا الصحيفة * وأخرج ابن الانباري عن الضحاك مثله * وأخرج أبو عبيد وعبد بن حميد وابن الانباري عن عكرمة انه قرأها فان لم تجدوا كتابا * وأخرج أبو عبيد وعبد بن حميد وابن الانباري عن مجاهد انه قرأها فان لم تجدوا كتابا قال مدادا * وأخرج عبد بن حميد عن ابن عباس انه كان يقرؤها فان لم تجدوا كتابا وقال الكتاب كثير لم يكن حواء من العرب الا كان فيهم كاتب ولكن كانوا لا يقدرون على القرطاس والقلم والدواة * وأخرج ابن الانباري عن ابن عباس انه كان يقرأ ولم تجدوا كتابا بضم الكاف وتشديد التاء * وأخرج الحاكم وصححه عن زيد بن ثابت قال اقرأني رسول الله صلى الله عليه وسلم فرهن مقبوضة بغير ألف * وأخرج سعيد بن منصور عن حميد الاعرج وابراهيم انهما قرآ فرهن مقبوضة * وأخرج سعيد بن منصور عن الحسن وأبي الرجاء انهما قرآ فرهان مقبوضة * وأخرج ابن جرير عن الضحاك في قوله وان كنتم على سفر الآية قال من كان على سفر فبايع بيعا الى أجل فلم يجد كاتبا فرخص له في الرهان المقبوضة وليس له ان وجد كاتبا ان يرتهن * وأخرج عبد بن حميد وابن أبي حاتم عن مجاهد في قوله وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهن مقبوضة قال لا يكون الرهن الا في السفر * وأخرج البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه والبيهقي عن عائشة قالت اشترى رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاما من يهودي بنسيئة ورهنه درعا له من حديد * وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير في قوله وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا يعني لم تقدروا على كتابة الدين في السفر فرهان مقبوضة يقول فليرتهن الذي له الحق من المطلوب فان أمن بعضكم بعضا يقول فان كان الذي عليه الحق أمينا عند صاحب الحق فلم يرتهن لثقته وحسن ظنه فليؤد الذي اؤتمن أمانته يقول ليؤد الحق الذي عليه الى صاحبه وخوف الله الذي عليه الحق فقال وليتق الله ربه ولا تكتموا الشهادة يعني عند الحكام يقول من أشهد على حق فليقمها على وجهها كيف كانت ومن يكتمها يعني الشهادة ولا يشهد بها اذا دعي لها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم يعني من كتمان الشهادة واقامتها * وأخرج عبد بن حميد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير قال لا يكون الرهن الا مقبوضا يقبضه الذي له المال ثم قرأ فرهان مقبوضة * وأخرج البخاري في التاريخ الكبير وأبو داود والنحاس في الناسخ وابن ماجه وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم وأبو نعيم في الحلية والبيهقي في سننه بسند جيد عن أبي سعيد الخدري انه قرأ هذه الآية يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين حتى اذا بلغ فان أمن بعضكم بعضا قال هذه نسخت ما قبلها * وأخرج عبد بن حميد وابن أبي حاتم والبيهقي عن الشعبي قال لا بأس اذا أمنته ان لا تكتب ولا تشهد لقوله فان أمن بعضكم بعضا * وأخرج ابن أبي حاتم عن الربيع ولا تكتموا الشهادة قال لا يحل لاحد ان يكتم شهادة هي عنده وان كانت على نفسه أو الوالدين أو الاقربين * وأخرج ابن جرير عن السدي في قوله آثم قلبه قال فاجر قلبه * قوله تعالى (لله ما في السموات) الآية * أخرج سعيد بن منصور وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم من طريق مجاهد عن ابن عباس في قوله وان تبدوا ما في أنفسكم أو تخفوه يحاسبكم به الله قال نزلت في الشهادة * وأخرج ابن جرير وابن المنذر من طريق مقسم عن ابن عباس في قوله وان

وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم لله ما في السموات وما في الارض وان تبدوا ما في أنفسكم أو تخفوه يحاسبكم به الله فيغفر لمن يشاء ويعذب من يشاء والله على كل شيء قدير

—

(استحقا) استوجبا (اثما) خيانة (فآخران) وليان من أولياء الميت وهما عمرو بن العاص ومطلب بن أبي وداعة (يقومان مقامهما) مقام النصرانيين (من الذين استحق عليهم) الخيانة يعني النصرانيين ويقال من الذين استحق المال منهما يعني من أولياء الميت (الاوليان) بالمال مقدم ومؤخر (فيقسمان بالله) فيحلفان بالله أي وليا الميت ان المال أكثر مما أتيا به (لشهادتنا) شهادة المسلمين (أحق) أصدق (من شهادتهما) شهادة النصرانيين (وما اعتدينا) وليقولا وما اعتدينا فيما ادعينا (انا اذا) انا ان اعتدينا فيما ادعينا (لمن الظالمين)

الفتاوى الهندية

في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان

تأليف

العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام

وجماعة من علماء الهند الأعلام

وبهامشه

فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية

دار المعرفة
للطباعة والنشر
بيروت - لبنان

يؤكل وكذلك لوسمع حسا ولم يعلم أنه حس صيد أو غيره لانه وقع الشك في صحة الارسال فلا تثبت الحجة بالشك ولوظن أن المسموع حسه صيد فأرسل كلبا فاذا هو حس صيد مأكول أو غير مأكول فأصاب صيدا آخر يؤكل كذا في محيط السرخسي * ولو أصاب المسموع حسه وقد ظنه آدميا فتبين أنه صيد حل لانه لا معتبر بظنه مع تعينه صيدا كذا ذكره في الهداية * وقال في المنتقى اذا سمع حسا بالليل فظن انه انسان أو دابة أو حية فرماه فاذا ذلك الذي سمع حسه صيد فأصاب سهمه ذلك الذي سمع حسه أو أصاب صيدا آخر وقتله لا يؤكل لانه رماه وهو لا يريد الصيد ثم قال ولا يحل الصيد الا بوجهين أن يرميه وهو يريد الصيد وأن يكون الذي أراده وسمع حسه ورمى اليه صيدا سواء كان مما يؤكل أم لا وهذا يناقض ما ذكره في الهداية (١) وهذا أوجه لان الرمي الى الآدمي ونحوه ليس باصطياد فلا يمكن اعتباره ولو أصاب صيدا كذا في التبيين * وان أرسل الى ما يظن أنه شجرة أو انسان فاذا هو صيد فأصابه يؤكل هو المختار فانه تبين أنه أرسل الى الصيد وان أرسل على ظن أنه صيد فاذا هو ليس بصيد فعرض له صيد فقتله لا يؤكل كذا في الفتاوى العتابية * في النوادر ولو رمى ظبيا أو طيرا فأصاب غيره وذهب المرمي ولم يدر أنه كان متوحشا أو مستأنسا أكل الصيد لان الاصل في الصيد التوحش والتنفر فيتمسك بالاصل حتى يعلم إلفه واستئناسه منه * وقال محمد رحمه الله تعالى لو ظن حين رآه صيدا ثم تحول رأيه وصار أكبر رأيه أن الذي رماه كان انسانا أهليا يحل الصيد الذي أصابه لان الاول عندنا صيد بحكم الاصل حتى يعلم أنه غير صيد ولو رمى الى بعير غير نادّ فأصاب صيدا فذهب البعير ولم يعلم أنه نادّ أو غير نادّ لم يؤكل حتى يعلم انه كان نادّا لان الاصل فيه الانس والاستئناس دون التنفر وكذا لو رمى الى ظبي مربوط وهو يظن أنه صيد فأصاب ظبيا آخر لم يؤكل لانه بالربط لم يبق صيدا وكذا لو أرسل كلبه على صيد موثق في يده فصاد غيره لم يؤكل وكذا لو أرسل فهدا على فيل فأصاب ظبيا لم يؤكل ولو رمى سمكا أو جرادا فأصاب صيدا فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان في رواية يؤكل وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * الاصل أن الانسي اذا توحش ووقع العجز عن الذكاة الاختيارية يحل بالذكاة الاضطرارية كذا في الظهيرية * السهم اذا أصاب الظلف أو القرن فان كان أدماه فانه يؤكل وان لم يدمه لا يؤكل كذا في شرح الطحاوي * ولو رمى صيدا بسيف فأبان منه عضوا ومات أكل الصيد كله الا ما أبان وان لم يكن أبان ذلك العضو منه أكل ذلك العضو أيضا وان تعلق ذلك العضو منه بجلده فان كان بحيث لا يتوهم اتصاله بعلاج فهو والمبان سواء وان كان بحيث يتوهم ذلك لم يكن ذلك

(١) قوله وهذا أوجه ما في الهداية أقره شراحها ومشى عليه في الملتقى وكذا في البدائع وفي التاتارخانية وغيرها وان أرسل الى ما يظن أنه شجرة أو انسان فاذا هو صيد يؤكل هو المختار اه فالمختار ما في الهداية كذا في رد المحتار وقد أشار اليه المؤلف بعد ذلك اه مصححه

ابانة

بالموت قبل القبض وفي الوافي دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوهما من التصرفات لابد أن يقول كان ذلك بالطوع ونفاذ تصرفاته له وعليه ليصح دعوى الوجوب لا يقال الاصل في العوارض عدمه لانا نقول نعم كذلك ولزوم المال من العوارض على البراءة الاصلية فلا يجوز القول بالشغل بلا انقطاع الاحتمال * وفي دعوى التخارج من التركة لابد من بيان أنواع التركة وتحديد ضياعها وبيان الامتعة والحيوانات وبيان قيمتها ليعلم أن الصلح لم يقع على أزيد من حصته فان التركة لو أتلفها بعض الورثة ثم صولح مع غير المتلف على قيمتها لا يصح عندهما كما مر في مسئلة الصلح بعد الغصب والاتلاف على أزيد من قيمته * وفي المحيط ادعى دارا وقال مات أبي وترك هذه ميراثا بين أختي وبيني وان أختي أقرت بجميعها لي وصدقتها (٤٣٠) في اقرارها حكي عن شمس الاسلام انه يصح دعواه والصحيح أنه لا يصح لانه دعوى الملك بسبب الاقرار في مقام الاستحقاق وقد ذكرنا انه لا يقبل ولا خفاء في أنه يقبل على قول من جعل الاقرار تمليكا والامر مختلف وكل استدل بمسائل ذكرها محمد رحمه الله أما القائل بأنه تمليك قال الاقرار يرتد بالرد ولو لم يكن تمليكا بل اخبارا لما بطل بالرد ولا يصح اقراره لوارثه في مرضه والاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة حتى لا يغرم المقر ولولا أنه تمليك مقتصر لاستند قلنا انما لزم ذلك الاحكام لوجود معنى التمليك فيه وان كان اخبارا كالابراء اسقاط لكن لوجود معنى التمليك فيه ارتد برد المديون أو برد الوارث اذا أبرأ الميت ولم يصح تعليقه بالشرط ومن جعله اخبارا وهو الاوجه استدل بصحة الاقرار بالخمر ولا يتصور فيه التمليك من المسلم وبصحة اقرار المريض المديون بجميع ماله لاجنبي حيث صح بدون اجازة الورثة ولو تمليكا لكان من الثلث وبصحة اقرار العبد المأذون بعين في يده مع أنه ممنوع عن التمليك وبصحة الاقرار بنصف ما يقسم عند الامام أيضا مع عدم صحة تمليك الشائع وبصحة الاقرار بالنكاح بلا حضور الشهود وابتداء النكاح لا يصح بدونه وبصحة اقرار المريض بالدين المستغرق ولو تمليكا لما صح وكما لا يصح دعوى المال بناء على الاقرار لا يصح دعوى النكاح بناء عليه أيضا وقد مضى مباحث دعوى الاقرار في أول كتاب الدعوى من هذا المختصر فينظر ثمة * وفي الذخيرة باع عينا بحضرة مولاه ثم ادعى المولى العين لنفسه ان مأذونا لا يصح وان محجورا يصح ويكون اذنا له فيما بعده من التصرفات لانه لما علم أن الدلالة لا تعمل في نفسها او المالك اذا بيع ملكه وهو حاضر ساكت لا يكون سكوته رضا عندنا خلافا لابن أبي ليلى بخلاف ما اذا باع عقارا او امرأته أو ولده حاضر ساكت ثم ادعاه لنفسه قال صاحب المنظومة اتفق أساتذتنا على أنه لا يسمع دعواه

ابانة فيؤكل كله وان قطعه نصفين طولا يؤكل كله لانه لا يتوهم بقاء الصيد حيا بعد ذلك وكان ذلك بمنزلة الذبح وان قطع الثلث منه مما يلي العجز فأبانه فانه يؤكل الثلثان مما يلي الرأس ولا يؤكل الثلث الذي مما يلي العجز وان قطع الثلث مما يلي الرأس فانه يؤكل كله لان ما بين النصف الى العنق مذبح لان الاوداج تكون من القلب الى الدماغ أما اذا أبان الثلث مما يلي العجز لم تتم الذكاة لانه لم يقطع الاوداج بخلاف ما اذا أبان الثلث مما يلي الرأس لانه قطع الاوداج فيتم فعل الذكاة فيؤكل ولهذا لو قده نصفين يتم فعل الذكاة بقطع الاوداج فيؤكل كله كذا في فتاوى قاضيخان * قال ولو ضرب صيدا وسمى فأبان طائفة من الرأس ان كان المبان أقل من نصف الرأس لا يؤكل المبان لانه يتوهم بقاء الصيد حيا بعد قطع هذا المقدار وان كان المبان نصف الرأس أو أكثر يؤكل الكل كذا في المحيط * رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم والاوداج الا أن الحياة باقية فيها فقطع انسان بضعة منها تحل تلك البضعة كذا في التاتارخانية * وذكر في كتاب الصيد أن من قتل كلبا معلما لغيره أو بازيا معلما لغيره فعليه قيمته وكذلك اذا قتل هرة لغيره وكل ما ذكرنا أنه يجوز بيعه يجب الضمان باتلافه وهبة المعلم من الكلاب ووصيته جائزة اجماعا كذا في المحيط * من تقبل بعض المفازة من السلطان فاصطاد فيه غيره كان الصيد لمن أخذه ولا يصح التقبل كذا في السراجية * قال وأكره تعليم البازي بالطير الحي يأخذه فيعبث به قال ويعلم بالمذبوح كذا في الذخيرة في الفصل السادس والعشرين من كتاب الكراهية والاستحسان * وان اشترك الحلال والمحرم في رمي الصيد لم يحل أكله كذا في المبسوط * مسلم عجز عن مد قوسه بنفسه فأعانه على مده مجوسي لا يحل أكله لاجتماع المحرم والمحلل فيحرم كما لو أخذ مجوسي بيد المسلم فذبح والسكين في يد المسلم لا يحل أكله كذا في فتاوى قاضيخان * وهل يحل ارسال الصيد حكى أستاذنا رحمه الله تعالى عن السير الكبير أنه لا يحل الارسال مطلقا وأما اذا أرسله مبيحا لمن أخذه ففيه اختلاف المشايخ كذا في الفتاوى الصغرى * والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿كتاب الرهن وفيه اثنا عشر بابا﴾

﴿الباب الاول في تفسيره وركنه وشرائطه وحكمه وما يقع به الرهن وما لا يقع وما يجوز الارتهان به وما لا يجوز وما يجوز رهنه وما لا يجوز ورهن الوصي والاب * وفيه خمسة فصول﴾

﴿الفصل الاول في تفسير الرهن وركنه وشرائطه وحكمه﴾

أما تفسيره شرعا فجعل الشئ محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون حتى لا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهرا او باطنا أو ظاهرا فاما بدين معدوم فلا يصح اذ حكمه ثبوت يد الاستيفاء والاستيفاء يتلو الوجوب كذا في الكافي * وأما ركن عقد الرهن فهو الايجاب والقبول وهو أن يقول الراهن رهنتك هذا الشئ

ويجعل سكوته رضا للبيع قطعا للتزوير والاطماع والحيل والتلبيس وجعل الحضور وترك المنازعة اقرارا بأنه ملك البائع كما قالوا فيمن دفع الدست بيمان وزوجني بلا جهاز ان سكوت الزوج عند الزفاف عن طلب الجهاز رضا فلا يملك طلب الجهاز بعد سكوته * وقال الامام ظهير الدين فتوى أئمة بخارا على أن سكوته لا يكون تسليما ولو له المطالبة والدعوى كما اذا كان الحاضر الساكت غير الولد والزوجة والقريب لان سكوت الناطق لا يجعل اقرارا وأئمة خوارزم على رأي أئمة سمرقند وفي الفتاوى يتأمل المفتي في ذلك ان رأى المدعي الساكت الحاضر ذا حيلة أفتى بعدم السماع لكن الغالب على أهل الزمان الفساد فلا يفتى الا بما اختاره أهل خوارزم * وفي الذخيرة لو جاء الحاضر الى المشتري بارسال البائع لتقاضي الثمن وتقاضاه ليس له الدعوى بعد ذلك لان تقاضي الثمن (٤٣١) اجازة للبيع ﴿السادس عشر في الاستحقاق﴾ الاستحقاق نوعان مبطل كدعواه الحرية والعتق من البائع وثبوته يوجب فسخ البياعات في كل الروايات وناقل كدعواه أنه ملكه وانه لا يوجب فسخ البياعات في ظاهر الرواية وكذلك يختلف المبطل مع الناقل في الرجوع فان في المبطل الباعة يرجع بعضهم على بعض قبل رجوع الاول على الثاني والثاني على الثالث وكذلك يرجع على الكفيل وان لم يقبض عن المكفول عنه وفي الناقل لا يرجع الباعة بعضهم على بعض قبل رجوع المشتري على البائع ولا يرجع البائع على بائعه وكذا الكفيل لا يرجع على المكفول عنه قبل رجوع الشاري على البائع ويتحد الناقل والمبطل من وجه فانهما يجعلان المستحق عليه ومن تلقى منه ذلك الشئ مستحقا عليه حتى لو برهن عليهم مدعي الملك المطلق أن المستحق له لا يقبل برهانه * ثم الناقل على ضربين قديم وحكمه الرجوع بالثمن على بائعه لانه بان أنه باع ملك غيره وحديث ومن حكمه عدم رجوع المشتري على بائعه بالثمن لورود الاستحقاق بأمر حادث في ملك المشتري فلا يرجع ماله على أمر كان عند البائع وله أمثلة منها اذا اشترى شيأ منذ عام ثم قال المستحق هذا ملكي منذ شهر وبرهن عليه ومنها اشترى كرباسا ثم خاطه قميصا فبرهن رجل على أن القميص هذا قميصه لا يرجع على بائعه بالثمن لان الملك الحادث منذ شهر لا يدفع الملك منذ عام وفي الثاني المشترى كرباس والمستحق قميص والوارد على المخيط لا يكون واردا على الكرباس لانه تعلق بوصف كونه قميصا وانه أمر حادث وكذا لو اشترى حنطة فجعله دقيقا أو لحما فشواه ثم استحق الدقيق والشواء لا يرجع لعدم ورود الاستحقاق على المبيع ألا يرى أنه اذا استحق حنطة الدقيق أو لحم المشوي وبرهن عليه لا يقضى بالدقيق والشواء بل بالقيمة والمثل ان كان مثليا لانقطاع

حق المالك بالتغيير كما عرف في موضعه ألا يرى أنه اذا غصب لحما فشواه ثم استحق انسان المشوى وحكم له به لا يندفع عن الغاصب ضمان اللحم لورود الاستحقاق على غير ما غصب ولو استحق اللحم بعينه برئ عن الضمان ولو برهن المستحق أن اللحم والحنطة له بعد الطحن والشى يقضى عليه بقيمة اللحم والحنطة ولو كان مثليا وقد تغير يقضى عليه بالمثل ومن ذبح شاة الغصب ولم يسلخها حتى استحقها رجل ولم ينقطع حق المالك عنها برئ الغاصب عن الضمان لورود الاستحقاق على عين المغصوب ولو اشترى شاة فذبحها وسلخها فبرهن رجل أن اللحم والجلد والرأس والاطراف له وقضى به على المشترى له أن يرجع على البائع بالثمن لورود الاستحقاق على أصل الشاة بذكر مجموعها ولهذا لم ينقطع به حق المالك بخلاف ما اذا قطعه وكاطه (٤٣٢) لانقطاع حق المالك فيكون قضاء بملك حادث لا بقديم وفي الشاة بقديم فصار كما اذا استحق رأسها واحد وجلدها آخر وأطرافها آخر لانه بسبب حادث فلا يرجع على بائعه * وفي المنتقى برهن المدعى ان العين له ولم يوقت فحكم له يرجع مشتريه على بائعه ولو برهن أن العين له منذ نصف عام وقد اشتراه منذ عام وحكم له لا يرجع لحدوث السبب * وفي الذخيرة استحقاق المبيع على المشترى يوجب توقف البياعات السابقة على اجازة المستحق لا الفسخ في ظاهر الرواية حتى نص في الزيادات أن المشترى لو أراد النقض قبل الرجوع بالثمن لا يملكه بلا قضاء ورضا لاحتمال ان يبرهن البائع على النتاج أو المشترى على الاجازة أو على تلقى البائع الملك منه وبعد الحكم بالرجوع بالثمن ظهر العجز وقيل ينفسخ بالقضاء على المشترى وقيل بقبضه من المشترى قال الحلوانى والصحيح عدم الانتقاض قبل الحكم برجوعه بالثمن على البائع ثم الاستحقاق انما يوجب الرجوع بالثمن لو بسبب سابق على البيع أما بسبب متأخر عنه كما ذكرنا فلا وكذا اذا كان باقرار المشترى أو بنكوله عن الحلف أو باقرار وكيله بالخصومة لان الاقرار حجة يقتصر على المقر فاندفعت البينة لانها متعدية فان أراد المشترى المقر أو الناكل أن يبرهن أن المستحق ملك المستحق ليرجع بثمنه على البائع ان برهن على اقرار البائع صح ورجع والا لا وان برهن المستحق على المشترى وعدلهما المشترى وحكم بتعديله بعدل الشهود فان عدله غير المشترى أيضا رجع بالثمن وان لم يعرف الشهود غير المشترى لا يرجع ويجعل كالاقرار ثم اذا ذكر المستحق سبب الاستحقاق وبرهن على البائع به وأنكر البائع والمبيع في يده فبرهن المشترى على الشراء منه يقبل ويرجع بالثمن ولا يشترط حضرة العبد المشترى لسماع هذه البينة بل ذكر صفته وقدر الثمن كاف على ما عليه الفتوى

بما لك على من الدين أو يقول هذا الشيء رهن بدينك وما يجرى هذا المجرى ويقول المرتهن ارتهنت أو قبلت أو رضيت وما يجرى مجراه فاما لفظة الرهن فليست بشرط حتى لو اشترى شيأ بدراهم فدفع الى البائع ثوبا وقال له أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فالثوب رهن لانه أتى بمعنى العقد والعبرة في باب العقود للمعانى كذا في البدائع * وأما شرائطه فأنواع بعضها يرجع الى نفس الرهن وهو أن لا يكون معلقا بشرط ولا مضافا الى وقت وأما ما يرجع الى الراهن والمرتهن فعقلهما حتى لا يجوز الرهن والارتهان من المجنون والصبى الذى لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية حتى يجوز من الصبى المأذون والعبد المأذون وكذا السفر ليس بشرط لجواز الرهن فيجوز الرهن في السفر والحضر وأما ما يرجع الى المرهون فأنواع منها أن يكون محلا قابلا للبيع وهو أن يكون موجودا وقت العقد مالا مطلقا متقوما مملوكا معلوما مقدور التسليم فلا يجوز رهن ما ليس بموجود عند العقد ولا رهن ما يحتمل الوجود والعدم كما اذا رهن ما يثمر نخيله أو ما تلد أغنامه السنة أو ما في بطن هذه الجارية ونحو ذلك ولا رهن الميتة والدم لانعدام ماليتهما ولا رهن صيد الحرم والاحرام لانه ميتة ولا رهن الحر لانه ليس بمال أصلا ولا رهن أم الولد والمدبر المطلق والمكاتب لانهم أحرار من وجه فلا يكونون أموالا مطلقة ولا رهن الخمر والخنزير من مسلم سواء كان العاقدان مسلمين أو أحدهما مسلما لانعدام مالية الخمر والخنزير في حق المسلم وهذا لان الرهن ايفاء الدين والارتهان استيفاؤه ولا يجوز للمسلم ايفاء الدين من الخمر واستيفاؤه الا أن الراهن اذا كان ذميا كانت الخمر مضمونة على المسلم المرتهن لان الرهن اذا لم يصح كانت الخمر بمنزلة المغصوب في يد المسلم وخمر الذمى مضمونة على المسلم بالغصب واذا كان الراهن مسلما والمرتهن ذميا لا تكون مضمونة على الذمى لان خمر المسلم لا تكون مضمونة على أحد وأما في حق أهل الذمة فيجوز رهن الخمر والخنزير وارتهانهما منهم لان ذلك مال متقوم في حقهم بمنزلة الخل والشاة عندنا ولا رهن المباحات من الصيد والحطب والحشيش ونحوها لانها ليست بمملوكة في أنفسها وأما كونه مملوكا للراهن فليس بشرط لجواز الرهن حتى يجوز ارتهان مال الغير بغير اذنه بولاية شرعية كالاب والوصى يرهن مال الصبى بدينه وبدين نفسه فان هلك الرهن في يد المرتهن قبل أن يفتكه الاب هلك بالاقل من قيمته ومما رهن به فضمن الاب قدر ما سقط من الدين بهلاك الرهن لانه قضى دين نفسه بمال ولده فيضمن ولو أدرك الولد والرهن قائم عند المرتهن فليس له أن يسترده قبل قضاء القاضى ولكن يؤمر الاب بقضاء الدين ورد الرهن على ولده ولو قضى الولد دين أبيه وافتك الرهن لم يكن متبرعا ويرجع بجميع ما قضى على أبيه وكذا حكم الوصى في جميع ما ذكرنا حكم الاب وكذلك يجوز رهن مال الغير باذنه كما لو استعار شيأ من انسان ليرهنه بدين على المستعير كذا في البدائع * وأما شرط جوازه فان يكون المال المرهون متقوما محوزا فارغا عن الشغل وأن يكون بحق يمكن استيفاؤه من الرهن حتى لو رهن بما لا يمكن استيفاؤه من الرهن كان الرهن باطلا كالرهن بالقصاص والحدود كذا في السراج الوهاج * قال محمد

وعلى هذا العبد اذا تداولته الايدى فبرهن على الاخير على حريته وحكم به فاراد الباعة بعضهم الرجوع على البعض لا يحتاج الى حضرة العبد بل اذا شهدوا أن المقضى بحريته باعه هذا يكفى للرجوع عليه وان أنكر البائع البيع ورجع عليه المشترى منه بالحكم بالبينة للبائع هنا أن يرجع على بائعه بالثمن وان كان متناقضا لارتفاع التناقض وزعم عدم البيع بالقضاء وان وهب البائع الثمن من المشترى أو أبرأه ثم استحق ليس له أن يرجع بالثمن على بائعه وكذا الباعة لا يرجع بعضهم على بعض * وذكر الوتار لو تداولته الايدى وأحد الباعة أبرأ مشتريه ثم استحق ورجع الباعة بعضهم على بعض فالذى أبرأ لا يرجع على بائعه ولا بقية الباعة أيضا لتعذر القضاء على الذى أبرأ مشتريه * وفي المحيط أبرأ الثانى مشتريه لا يرجع عليه مشتريه للابراء وهل يرجع الاول على بائعه قيل يرجع (٤٣٣) وقيل لا قال رحمه الله يرجع وكذا لو أبرأ المشترى بائعه عن الثمن بعد الحكم بالرجوع لبائعه أن يرجع على بائعه ولو حكم للمستحق وفسخ البيع ثم ظهر فساد الحكم فسد الفسخ أيضا * قال المشترى ان استحق المبيع على فانى أبرأت البائع من الثمن ولا أرجع عليه لا يصح ويرجع بعد الاستحقاق لانه تغيير الشرع أو تعليق الابراء بشرط * والحيلة أن يقر المشترى ويقول ان بائعى قبل أن يبيعه منى كان اشتراه منى فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لانه لو رجع لرجع عليه أيضا فلا يفيد * أراد الرجوع بالثمن على بائعه فقال قد علمت أن الشهود شهدوا بزور فقال المشترى علمت أنهم شهدوا بزور فله أن يرجع على البائع بالثمن لان المبيع لم يسلم للمشترى بالحكم فلا يحل له الثمن اذ الحكم بالزور نافذ * اشترى منه عبدا واستحق ثم وصل الى المشترى بسبب ما لا يرده على البائع وان كان كل مشتر مقرا بالملك لبائعه لكنه أقر به له في ضمن الشراء وقد انفسخ فيفسخ الاقرار أيضا ولو أقر بعبد أنه ملك البائع واشترى منه ثم استحق ورجع بالثمن على بائعه ثم وصل اليه يوما يؤمر بالتسليم الى البائع لبقاء الاقرار بالملك * وذكر الوتار المرجوع عليه أقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق منه يقبل ليقع الحكم بالاستحقاق ليتمكن من الرجوع على بائعه * وذكر الوتار ادعى وأنكر وبرهن فقبل الحكم به أقر المدعى عليه لا يقضى بالبينة بل بالاقرار لان شرط القضاء بالبينة زال وهو الانكار وفي الدعاوى والبينات اختلف فيه فقيل يقضى بالبينة لانه بالانكار وأقامته استحق عليه الحكم فلا يبطل باقراره اللاحق حقه السابق ولان زيادة التعدى الثابت بالبرهان حقه فلا يرفعه الاقرار اللاحق ولا نسلم أن دوام الانكار سبب سماع البينة بل الانكار وقت السماع كاف

محمد رحمه الله تعالى في كتاب الرهن لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد أشار الى أن القبض شرط جواز الرهن قال الشيخ الامام الاجل المعروف بخواهر زاده الرهن قبل القبض جائز الا أنه غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض وكان القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز كالقبض في الهبة والاول أصح كذا في المحيط * ثم في ظاهر الرواية قبض الرهن يثبت بالتخلية كما في البيع وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول أصح وما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلم وان شاء رجع عن الرهن فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه بالقبض كذا في الكافى * وأما بيان شرط صحة القبض فأنواع منها أن يأذن الراهن والاذن نوعان نص وما يجرى مجرى النص ودلالة أما الاول فان يقول أذنت له بالقبض أو رضيت به أو اقبض وما يجرى هذا المجرى فيجوز قبضه سواء قبض في المجلس أو بعد الافتراق استحسانا وأما الدلالة فان يقبض المرتهن بحضرة الراهن فيسكت ولا ينهاه فيصح استحسانا ولو رهن شيأ متصلا بما لا يقع عليه الرهن كالثمر المعلق على الشجر ونحوه مما لا يجوز الرهن فيه الا بالفصل والقبض ففصل وقبض فان قبض بغير اذن الراهن لم يجز قبضه سواء كان الفصل والقبض في المجلس أو في غير المجلس وان قبض باذنه فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان جائز ومنها الحيازة عندنا فلا يصح قبض المشاع سواء كان شاعا يحتمل القسمة أو لا يحتملها وسواء رهن من أجنبى أو من شريكه وسواء قارن العقد أو طرأ عليه في ظاهر الرواية ومنها أن يكون المرهون فارغا عما ليس بمرهون فان كان مشغولا به بأن رهن دارا فيها متاع الراهن وسلم الدار مع ما فيها من المتاع لم يجز ومنها أن يكون المرهون منفصلا متميزا عما ليس بمرهون فان كان متصلا به غير متميز عنه لم يصح قبضه ومنها أهلية القبض وهى العقل وأما بيان أنواع القبض فهو نوعان نوع بطريق الاصالة ونوع بطريق النيابة أما القبض بطريق الاصالة فهو أن يقبض بنفسه لنفسه وأما القبض بطريق النيابة فنوعان نوع يرجع الى القابض ونوع يرجع الى نفس القبض أما الاول فيجوز قبض الاب والوصى عن الصبى وكذا قبض العدل يقوم مقام قبض المرتهن حتى لو هلك في يده كان الهلاك على المرتهن (١) وأما الذى يرجع الى نفس القبض فهو أن يكون المرهون اذا كان مقبوضا عند العقد فهل ينوب ذلك عن قبض الرهن فالاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب أحدهما عن الآخر واذا اختلفا ناب الاعلى عن الادنى ومنها دوام القبض عندنا والشياع يمنع دوام الحبس فيمنع جواز الرهن سواء كان فيما يحتمل القسمة أو فيما لا يحتملها وسواء كان الشيوع مقارنا أو طارئا في ظاهر الرواية وسواء كان الرهن من أجنبى أو من شريكه كذا في البدائع * وأما حكمه فملك العين المرهونة في حق الحبس حتى يكون أحق بامساكه الى وقت ايفاء الدين فاذا مات الراهن فهو أحق به من سائر الغرماء فيستوفى منه دينه فما فضل يكون لسائر الغرماء والورثة ولو مات وأفلس وعليه ديون يكون المرتهن أخص به من سائر الغرماء كذا في محيط السرخسى * ونقصان الرهن ان

(١) قوله وأما الذى يرجع الى آخر العبارة ينبغى التأمل في تركيبها اهـ مصححه

حق المالك بالتغيير كما عرف في موضعه ألا يرى أنه اذا غصب لحما فشواه ثم استحق انسان المشوي وحكم له به لا يندفع عن الغاصب ضمان اللحم لورود الاستحقاق على غير ما غصب ولو استحق اللحم بعينه برئ عن الضمان ولو برهن المستحق أن اللحم والحنطة له بعد الطحن والشي يقضى عليه بقيمة اللحم والحنطة ولو كان مثليا أو قد تغير يقضى عليه بالمثل ومن ذبح شاة الغصب ولم يسلخها حتى استحقها رجل ولم ينقطع حق المالك عنها برئ الغاصب عن الضمان لورود الاستحقاق على عين المغصوب ولو اشترى شاة فذبحها وسلخها فبرهن رجل أن اللحم والجلد والرأس والاطراف له وقضى به على المشتري له أن يرجع على البائع بالثمن لورود الاستحقاق على أصل الشاة بذكر مجموعها ولهذا لم ينقطع به حق المالك بخلاف ما اذا قطعه وسلخه (٤٣٢) لانقطاع حق المالك فيكون قضاء بملك حادث لا بقديم وفي الشاة بقديم فصار كما اذا استحق رأسها واحد وجلدها آخر وأطرافها آخر لانه بسبب حادث فلا يرجع على بائعه * وفي المنتقى برهن المدعي ان العين له ولم يوقت فحكم له يرجع مشتريه على بائعه ولو برهن أن العين له منذ نصف عام وقد اشتراه منذ عام وحكم له لا يرجع لحدوث السبب * وفي الذخيرة استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف البياعات السابقة على اجازة المستحق لا الفسخ في ظاهر الرواية حتى نص في الزيادات أن المشتري لو أراد النقض قبل الرجوع بالثمن لا يملكه بلا قضاء ورضا لاحتمال ان يبرهن البائع على النتاج أو المشتري على الاجازة أو على تلقي البائع الملك منه وبعد الحكم بالرجوع بالثمن ظهر العجز وقيل ينفسخ بالقضاء على المشتري وقيل بقبضه من المشتري قال الحلواني والصحيح عدم الانتقاض قبل الحكم برجوعه بالثمن على البائع ثم الاستحقاق انما يوجب الرجوع بالثمن لو بسبب سابق على البيع أما بسبب متأخر عنه كما ذكرنا فلا وكذا اذا كان باقرار المشتري أو بنكوله عن الحلف أو باقرار وكيله بالخصومة لان الاقرار حجة يقتصر على المقر فاندفعت البينة لانها متعدية فان أراد المشتري المقر أو الناكل أن يبرهن أن المستحق ملك المستحق ليرجع بثمنه على البائع ان برهن على اقرار البائع صح ورجع والا لا وان برهن المستحق على المشتري وعدلهما المشتري وحكم بتعديله بعدل الشهود فان عدله غير المشتري أيضا رجع بالثمن وان لم يعرف الشهود غير المشتري لا يرجع ويجعل كالاقرار ثم اذا ذكر المستحق سبب الاستحقاق وبرهن على البائع به وأنكر البائع والمبيع في يده فبرهن المشتري على الشراء منه يقبل ويرجع بالثمن ولا يشترط حضرة العبد المشتري لسماع هذه البينة بل ذكر صفته وقدر الثمن كاف على ما عليه الفتوى

بمالك على من الدين أو يقول هذا الشيء رهن بدينك وما يجري هذا المجرى ويقول المرتهن ارتهنت أو قبلت أو رضيت وما يجري مجراه فأما لفظة الرهن فليست بشرط حتى لو اشترى شيأ بدراهم فدفع الى البائع ثوبا وقال له أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فالثوب رهن لانه أتى بمعنى العقد والعبرة في باب العقود للمعاني كذا في البدائع * وأما شرائطه فأنواع بعضها يرجع الى نفس الرهن وهو أن لا يكون معلقا بشرط ولا مضافا الى وقت وأما ما يرجع الى الراهن والمرتهن فعقلهما حتى لا يجوز الرهن والارتهان من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية حتى يجوز من الصبي المأذون والعبد المأذون وكذا السفر ليس بشرط لجواز الرهن فيجوز الرهن في السفر والحضر وأما ما يرجع الى المرهون فأنواع منها أن يكون محلا قابلا للبيع وهو أن يكون موجودا وقت العقد مالا مطلقا متقوما مملوكا معلوما مقدور التسليم فلا يجوز رهن ما ليس بموجود عند العقد ولا رهن ما يحتمل الوجود والعدم كما اذا رهن ما يثمر نخيله أو ما تلد أغنامه السنة أو ما في بطن هذه الجارية ونحو ذلك ولا رهن الميتة والدم لانعدام ماليتهما ولا رهن صيد الحرم والاحرام لانه ميتة ولا رهن الحر لانه ليس بمال أصلا ولا رهن أم الولد والمدبر المطلق والمكاتب لانهم أحرار من وجه فلا يكونون أموالا مطلقة ولا رهن الخمر والخنزير من مسلم سواء كان العاقدان مسلمين أو أحدهما مسلما لانعدام مالية الخمر والخنزير في حق المسلم وهذا لان الرهن ايفاء الدين والارتهان استيفاؤه ولا يجوز للمسلم ايفاء الدين من الخمر واستيفاؤه الا أن الراهن اذا كان ذميا كانت الخمر مضمونة على المسلم المرتهن لان الرهن اذا لم يصح كانت الخمر بمنزلة المغصوب في يد المسلم وخمر الذمي مضمونة على المسلم بالغصب واذا كان الراهن مسلما والمرتهن ذميا لا تكون مضمونة على الذمي لان خمر المسلم لا تكون مضمونة على أحد وأما في حق أهل الذمة فيجوز رهن الخمر والخنزير وارتهانهما منهم لان ذلك مال متقوم في حقهم بمنزلة الخل والشاة عندنا ولا رهن المباحات من الصيد والحطب والحشيش ونحوها لانها ليست بمملوكة في أنفسها فأما كونه مملوكا للراهن فليس بشرط لجواز الرهن حتى يجوز ارتهان مال الغير بغير اذنه بولاية شرعية كالاب والوصي يرهن مال الصبي بدينه وبدين نفسه فان هلك الرهن في يد المرتهن قبل أن يفتكه الاب هلك بالاقل من قيمته ومما رهن به فضمن الاب قدر ما سقط من الدين بهلاك الرهن لانه قضى دين نفسه بمال ولده فيضمن ولو أدرك الولد والرهن قائم عند المرتهن فليس له أن يسترده قبل قضاء القاضي ولكن يؤمر الاب بقضاء الدين ورد الرهن على ولده ولو قضى الولد دين أبيه وافتك الرهن لم يكن متبرعا ويرجع بجميع ما قضى على أبيه وكذا حكم الوصي في جميع ما ذكرنا حكم الاب وكذلك يجوز رهن مال الغير باذنه كما لو استعار شيأ من انسان ليرهنه بدين على المستعير كذا في البدائع * وأما شرط جوازه فان يكون المال المرهون مقسوما محوزا فارغا عن الشغل وأن يكون بحق يمكن استيفاؤه من الرهن حتى لو رهن بما لا يمكن استيفاؤه من الرهن كان الرهن باطلا كالرهن بالقصاص والحدود كذا في السراج الوهاج * قال

محمد

وعلى هذا العبد اذا تداولته الايدي فبرهن على الاخير على حريته وحكم به فاراد الباعة بعضهم الرجوع على البعض لا يحتاج الى حضرة العبد بل اذا شهدوا أن المقضي بحريته باعه هذا يكفي للرجوع عليه وان أنكر البائع البيع ورجع عليه المشتري منه بالحكم بالبينة للبائع هذا أن يرجع على بائعه بالثمن وان كان متناقضا لارتفاع التناقض وزعم عدم البيع بالقضاء وان وهب البائع الثمن من المشتري أو أبرأه ثم استحق ليس له أن يرجع بالثمن على بائعه وكذا الباعة لا يرجع بعضهم على بعض * وذكر لو تداولته الايدي وأحد الباعة أبرأ مشتريه ثم استحق ورجع الباعة بعضهم على بعض فالذي أبرأ لا يرجع على بائعه ولا بقية الباعة أيضا لتعذر القضاء على الذي أبرأ مشتريه * وفي المحيط أبرأ الثاني مشتريه لا يرجع عليه مشتريه للابراء وهل يرجع الاول على بائعه قيل يرجع (٤٣٣) وقيل لا قال رحمه الله يرجع وكذا لو أبرأ المشتري بائعه عن الثمن بعد الحكم بالرجوع لبائعه أن يرجع على بائعه ولو حكم للمستحق وفسخ البيع ثم ظهر فساد الحكم فسد الفسخ أيضا * قال المشتري ان استحق المبيع علي فاني أبرأت البائع من الثمن ولا أرجع عليه لا يصح ويرجع بعد الاستحقاق لانه تغيير الشرع أو تعليق الابراء بشرط * والحيلة أن يقر المشتري ويقول ان بائعي قبل أن يبيعه مني كان اشتراه مني فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لانه لو رجع لرجع عليه أيضا فلا يفيد * أراد الرجوع بالثمن على بائعه فقال قد علمت أن الشهود شهدوا بزور فقال المشتري علمت أنهم شهدوا بزور فله أن يرجع على البائع بالثمن لان المبيع لم يسلم للمشتري بالحكم فلا يحصل له الثمن اذ الحكم بالزور نافذ اشترى منه عبدا واستحق ثم وصل الى المشتري بسبب ما لا يرده على البائع وان كان كل مشتر مقرا بالملك لبائعه لكنه أقر به له في ضمن الشراء وقد انفسخ فينفسخ الاقرار أيضا ولو أقر بعبد أنه ملك البائع واشترى منه ثم استحق ورجع بالثمن على بائعه ثم وصل اليه يوما يؤمر بالتسليم الى البائع لبقاء الاقرار بالملك * وذكر الوتار المرجوع عليه أقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق منه يقبل ليقع الحكم بالاستحقاق ليتمكن من الرجوع على بائعه * وذكر الوتار ادعى وأنكر وبرهن فقبل الحكم به أقر المدعى عليه لا يقضى بالبينة بل بالاقرار لان شرط القضاء بالبينة زال وهو الانكار وفي الدعاوي والبينات اختلف فيه فقيل يقضى بالبينة لانه بالانكار وإقامته استحق عليه الحكم فلا يبطل باقراره اللاحق حقه السابق ولان زيادة التعدي الثابت بالبرهان حقه فلا يرفعه الاقرار اللاحق ولا نسلم أن دوام الانكار سبب سماع البينة بل الانكار وقت السماع كاف

محمد رحمه الله تعالى في كتاب الرهن لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد أشار الى أن القبض شرط جواز الرهن قال الشيخ الامام الاجل المعروف بخواهر زاده الرهن قبل القبض جائز الا أنه غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض وكان القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز كالقبض في الهبة والاول أصح كذا في المحيط * ثم في ظاهر الرواية قبض الرهن يثبت بالتخلية كما في البيع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول أصح وما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلم وان شاء رجع عن الرهن فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه بالقبض كذا في الكافي * وأما بيان شرط صحة القبض فأنواع منها أن باذن الراهن والاذن نوعان نص وما يجري مجرى النص ودلالة أما الاول فان يقول أذنت له بالقبض أو رضيت به أو اقبض وما يجري هذا المجرى فيجوز قبضه سواء قبض في المجلس أو بعد الافتراق استحسانا وأما الدلالة فان يقبض المرتهن بحضرة الراهن فيسكت ولا ينهاه فيصح استحسانا ولو رهن شيأ متصلا بما لا يقع عليه الرهن كالثمر المعلق على الشجر ونحوه مما لا يجوز الرهن فيه الا بالفصل والقبض فنصل وقبض فان قبض بغير اذن الراهن لم يجز قبضه سواء كان الفصل والقبض في المجلس أو في غير المجلس وان قبض باذنه فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان جائز ومنها الحيازة عندنا فلا يصح قبض المشاع سواء كان مشاعا يحتمل القسمة أو لا يحتملها وسواء رهن من أجنبي أو من شريكه وسواء قارن العقد أو طرأ عليه في ظاهر الرواية ومنها أن يكون المرهون فارغا عما ليس بمرهون فان كان مشغولا به بأن رهن دارا فيها متاع الراهن وسلم الدار مع ما فيها من المتاع لم يجز ومنها أن يكون المرهون منفصلا متميزا عما ليس بمرهون فان كان متصلا به غير متميز عنه لم يصح قبضه ومنها أهلية القبض وهي العقل وأما بيان أنواع القبض فهو نوعان نوع بطريق الاصالة ونوع بطريق النيابة أما القبض بطريق الاصالة فهو أن يقبض بنفسه لنفسه وأما القبض بطريق النيابة فنوعان نوع يرجع الى القابض ونوع يرجع الى نفس القبض أما الاول فيجوز قبض الاب والوصي عن الصبي وكذا قبض العدل يقوم مقام قبض المرتهن حتى لو هلك في يده كان الهلاك على المرتهن (١) وأما الذي يرجع الى نفس القبض فهو أن يكون المرهون اذا كان مقبوضا عند العقد فهل ينوب ذلك عن قبض الرهن فالاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب أحدهما عن الآخر واذا اختلفا ناب الاعلى عن الادنى ومنها دوام القبض عندنا والشياع يمنع دوام الحبس فيمنع جواز الرهن سواء كان فيما يحتمل القسمة أو فيما لا يحتملها وسواء كان الشيوع مقارنا أو طارئا في ظاهر الرواية وسواء كان الرهن من أجنبي أو من شريكه كذا في البدائع * وأما حكمه فملك العين المرهونة في حق الحبس حتى يكون أحق بامساكه الى وقت ايفاء الدين فاذا مات الراهن فهو أحق به من سائر الغرماء فيستوفي منه دينه فما فضل يكون لسائر الغرماء والورثة ولو مات وأفلس وعليه ديون يكون المرتهن أخص به من سائر الغرماء كذا في محيط السرخسي * ونقصان الرهن ان

(١) قوله وأما الذي يرجع الى آخر العبارة ينبغي التأمل في تركيبها اه مصححه

كان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره بلا خلاف وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شئ من الدين عند الثلاثة هكذا في الغياثية * والله أعلم

الفصل الثانى فيما يقع به الرهن وما لا يقع

رجل اشترى ثوبا فقال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن عند أصحابنا الثلاثة كذا فى الخلاصة * رجل له على رجل دين فأعطاه ثوبا فقال أمسك هذا حتى أعطيك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون وديعة لا رهنا فان قال أمسك هذا بمالك أو قال أمسك هذا رهنا حتى أعطيك مالك فهو رهن بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * رجل عليه ألف درهم لرجل فقال أمسك هذه الالف الوضح بحقك واشهد لى بالقبض فان هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لى بالقبض فقال صاحب الدين أعطنى حتى أشهد لك فقال أمسك الالف الوضح واشهد لى بالقبض ولو قال خذ هذه الالف الوضح حتى آتيك بحقك واشهد لى بالقبض فأخذ فهو رهن ولا يكون اقتضاء كذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال رهنتك هذه الدار وهذه الارض أو هذه القرية وأطلق ولم يخص شيأ دون شئ دخل فيه البناء والشجر والكرم الذى فى الارض والرطبة والزرع كذا فى الينابيع * ولو أن المديون قضاه الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهنا بما كان فيما من زائف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زائفا لان قبض الزيوف استيفاء فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق كذا فى فتاوى قاضيخان * لو استقرض دراهم وسلم حماره الى المقرض ليستعمله الى شهرين حتى يوفيه دراهمه أو دارا ليسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة ان استعمله فعليه أجر مثله ولا يكون رهنا كذا فى جواهر الاخلاطى * الفقاعى لو أخذ رهنا بالزنبيل والكيزان لم يكن رهنا كذا فى السراجية * دفع اليه رهنا ليدفع له ثمانمائة دينار فدفع اليه ثلثمائة وامتنع عن دفع الباقى فهو رهن بهذا القدر كذا فى القنية * والله أعلم

الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به وما لا يجوز

يجب أن يعلم ان الرهن انما يصح بدين واجب أو بدين وجد سبب وجوبه كالرهن بالاجر قبل وجوبه أما الرهن بدين لا يجب ولم يوجد سبب وجوبه كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الحقيقة لصحة الرهن لا محالة بل يكتفى بوجوبه ظاهرا بيانه فى المسائل التى ذكرها محمد رحمه الله تعالى فى الجامع من جملتها رجل ادعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه عن ذلك على خمسمائة وأعطاه بها رهنا يساوى خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على انه لا دين فان على المرتهن قيمة الرهن خمسمائة للراهن واعلم أن هذا الرهن جائز عندنا لانه حصل بدين واجب من حيث الظاهر فان الصلح عن الانكار جائز عندنا وبدل الصلح واجب عندنا ألا يرى أنهما لو رفعا الامر الى القاضى وقصا عليه القصة

فالقاضى

قال في الدعاوى الاول أظهر وأقرب الى الصواب * المشترى وهبه لآخر واستحق من يد المشترى من الموهوب له لا يرجع المشترى الاول على بائعه حتى يرجع المشترى من الموهوب له بالثمن على الموهوب له فحينئذ يرجع هو على البائع الاول وان استحق من يد من وهب له المشترى يرجع الواهب بالثمن على بائعه لان يده يد فى الابتداء لان الملك يثبت بالقبض فلابد أن يثبت له أولا حتى يصير قابضا له كذا * وذكر الوتار وهب الجارية المشتراة لرجل ووهبها الموهوب له من آخر واستحقت من يد الثانى لا يرجع أحد بالثمن لان الهبة الثانية انفسخت لا الاولى وقال فى المنتقى يرجع المشترى على بائعه لان مشتراه استحق وهذا بخلاف البيع فانه لا يرجع ثمة حتى يرجع عليه بالثمن * وكله بشراء جارية ففعل ثم ان الموكل وهبها له فاستولدها (٤٣٤) ثم استحقها رجل وأخذ عقرها وقيمة ولدها لا يرجع الموهوب له على البائع بشئ لانه مشتر لغيره واستحقاق الجارية بعد موت الولد لا يوجب على المشترى شيأ كزوائد المغصوب ولو أراد المشترى أن يحلف المستحق بالله ما أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه يحلف فان قال كنت بعته من فلان ونسبه الى أبيه وجده واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق ما ذكر يحكم له به وكذا لو قال كنت بعته من زيد البخارى ولم يعرفه أو قال كنت بعته من رجل ولم يسمه واشتريته منذ عام وبرهن على وفق مقاله أو شهدوا على انه ملكه منذ عام يحكم له به لان الاقرار بالشراء من المجهول كلا اقرار ثم اذا حلف على أنه ما خرج عن ملكه تم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه * وفى الظهيرية اشترى عبدا ولم يتقابضا حتى استحقه رجل وأحضر البائع والمشترى وقال لا بينة لى واستحلفهما حلف البائع ونكل المشترى فانه يؤاخذ بالثمن فاذا أداه أخذ العبد وسلمه الى المدعى وان حلف المشترى ونكل البائع لزم البائع كل قيمة العبد الا أن يجيز المستحق البيع ويرضى بالثمن * وفى الدينارى اشترى شيأ بدراهم ودفع مكانها دنانير ثم استحق المشترى يرجع على البائع بالدنانير وان اعطى مكان الدراهم عرضا ثم استحق يرجع بالدراهم لان بيع العرض قد صح وان لم يصح البيع الاول فانه دفع بيع الدنانير مكان الدراهم لانه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصر قابضا وانه شرط فى الصرف من الجانبين وفى المقابضة اذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياسا على ما اذا ادعى دارا فصالحه على شئ ثم استحق العوض يرجع فى دعواه * وفى الجامع صالح من دعوى عين على دار عن انكار وبنى المدعى فيها ثم استحق بدل الصلح رجع فى دعواه وهل يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه ان كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو بنكول المدعى عليه عن الحلف يرجع بقيمة البناء أيضا كما فى البيع وان عن

فالقاضى يلزم المدعى عليه تسليم بدل الصلح واذا امتنع عن التسليم يحبسه بطلب المدعى فعلم أن المال الذى حصل به الرهن واجب ظاهرا واذا هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكما بهلاك الرهن فيعتبر بما لو استوفاه حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادقا على أن المال لم يكن واجبا وان الدعوى وقعت باطلة كان على المستوفى رد ما استوفى كذا ههنا كذا فى الذخيرة * ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس ولا يجوز الرهن بقصاص فى نفس أو فيما دونها وان كانت الجناية خطأ جاز الرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة كذا فى الكافى * الرهن بالخراج جائز لان الخراج دين كسائر الديون كذا فى المضمرات * ولو تزوج امرأة على دراهم أو دنانير بعينها وأخذت بها رهنا لم يصح عندنا ولو صالح عن دم على شئ بعينه وأخذ رهنا لم يجز كذا فى الينابيع * ولو استأجر دارا أو شيأ وأعطى بالاجر رهنا جاز وان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا للاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استأجر خياطا يخيط له ثوبا وأخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز وان أخذ الرهن بخياطة هذا الخياط نفسه لا يجوز وكذا لو استأجر ابلا الى مكة وأخذ من الجمال بالحمولة رهنا جاز ولو أخذ رهنا بحمولة هذا الرجل بنفسه أو بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار شيأ له حمل ومؤنة فأخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان أخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لم يجز ولو أخذ رهنا من المستعير بالعارية لم يجز لانها أمانة ولو استأجر نواحة أو مغنية وأعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بدين القمار أو بثمن الميتة أو الدم أو الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم أو ذمى أو بثمن الخنزير باطل هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولا يصح الرهن بالعبد الجانى ولا بالعبد المديون لانه غير مضمون على المولى لو هلك لا يجب عليه شئ كذا فى محيط السرخسى * ولو اشترى شيأ من رجل بدراهم بعينها وأعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها فى الذمة والرهن غير مضاف الى ما فى الذمة كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى رهن العيون الرهن بالاعيان على ثلاثة أوجه أحدها الرهن بعين هى أمانة وذلك باطل الثانى الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع فى يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن يهلك بغير شئ هذا قول أبى الحسن الكرخى الثالث الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالاعيان المغصوبة والمتزوج عليها ونحو ذلك وهو صحيح فان هلك الرهن فى يده فانه يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين ويأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فان الرهن يكون رهنا بالقيمة كذا فى الخلاصة * والله أعلم

الفصل الرابع فيما يجوز رهنه وما لا يجوز

ما يجوز بيعه يجوز رهنه وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كذا فى التهذيب * ولو رهن أرضا وقبضها ثم استحق طائفة منها ان كان المستحق غير معين يبطل الرهن فى الباقى وان كان المستحق بعينه بقى الرهن فى الباقى جائزا

مجرد دعوى لا يرجع * ولو صالح من دعوى دار على دار وبنى كل فى داره ثم استحقت بدل الصلح يرجع فى الدعوى وقيمة البناء فى استحقاق بدل الصلح لو بعد بينة أو نكول كامر ولا يرجع بعين الدار المدعاة وانما يرجع بقيمتها عند الامام لما تقرر فى المشترى دارا بشراء فاسد اذا بنى فيها يبطل حق الاسترداد ولا يملك النقض لبطلان حق البائع وعندهما ينقض ويسترد كما فى الشراء الفاسد وان استحقت الدار المدعاة ليس له أن يرجع بقيمة البناء لانه فى زعمه أنه بنى فى ملكه ولا غرور ويرجع بقيمة بدل الصلح عند الامام لانه ملكه بعقد فاسد والبناء يمنع الاسترداد عنده كامر وعندهما لا دلت المسئلة أن المشترى شراء فاسدا فى الدار اذا بنى فيها ثم استحقت رجع على بائعها بقيمة البناء وان الرجوع لا يعتمد صحة الشراء * لو اشترى دارا أو أرضا وبنى أو زرع أو غرس ثم استحقت يرجع على (٤٣٥) البائع بالثمن وسلم البناء والزرع والشجر الى البائع ويرجع بقيمة البناء والزرع والشجر يوم سلمها الى البائع فان كان أنفق فيها عشرة آلاف ومضى زمان وخلق حتى عادت قيمته الى الالف يوم سلم يرجع اليه بالالف لانه المضمون اليه يوم التسليم والاتلاف وانما يرجع أيضا بقيمة ما يمكن نقضه ونقله لا بقيمة ما لا يمكن نقله فلا يرجع بقيمة الجص والطين ولهذا قالوا لو كان حفر فيها بئرا أو نقى بالوعة أو طين بالسطح الجدران لا يرجع لان الحكم لزوم الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كان شرط فى البيع أن يرجع عليه بعد الاستحقاق بكل ما أنفق يفسد البيع لكونه على خلاف مقتضى العقد فلو كان حفر فيها بئرا وطواها يرجع بقيمة الطى لا بما أنفق فى الحفر * وذكر العتابى بنى فى المشتراة ثم استحقت لا يرجع ويجوز أن يكون مراده البناء بالطين كالرهص لانه لو نقض يعود ترابا فلم يكن النقض مما له قيمة * وفى الذخيرة المذكور فى عامة الكتب أن المشترى عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على البائع اذا نقض المستحق البناء بلا قيد والمذكور فى الجامع أنه انما يرجع على البائع بقيمة كونه مبنيا اذا كان المشترى سلم النقض الى البائع وأما اذا أمسك النقض لا يرجع على البائع بشئ وقال البعض بل يرجع بما لحقه من زيادة غرم وان أمسك النقض وفى شرح الطحاوى كذلك * وفى الجامع الاصغر غرس فى المشتراة ثم استحقت رجع على البائع بقيمة الاشجار الثابتة وفى الاجارة بعد انقضاء مدتها يرجع بقيمة الاشجار مقلوعة وفى شرح الطحاوى المشترى بالخيار ان شاء سلم النقض الى البائع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبسه لنفسه ولا يرجع بالنقصان فى ظاهر المذهب وان كان البائع وكيلا فى البيع يرجع المشترى بعد الاستحقاق على هذا الوكيل

على الميت حين رهن لان الوارث التركة فالحر لا يدخل في العقد ولا يملك ثمنه وبالاستحقاق يبطل البيع من الاصل ولكن الراهن ضامن لقيمته حتى يؤديه في دين الميت وصيا كان أو وارثا لانه لما لحق الميت دين وجب قضاء ذلك من تركته والوارث قد منع ذلك بتصرفه فكان في حكم المستهلك فيضمن قيمته والوصي كذلك الا أن الوصي يرجع به على الميت وعلى هذا لو كان الميت زوج أمته وأخذ مهرها فأعتقها الوارث بعد موته قبل دخول الزوج بها فاختارت نفسها وصار المهر دينا على الميت كان الرهن جائزا والابن ضامن له وكذلك لو كان حفر بئرا في الطريق ثم تلف فيها انسان بعد موته حتى صار ضمانه دينا على الميت فانه لا يبطل التصرف الذي تم من الوارث ولكنه ضامن للقيمة لانه أبطل حق الغير في العين بتصرفه كذا في المبسوط * ولو رهن الوصي متاعا لليتيم في دين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم استعاره الوصي من المرتهن لحاجة اليتيم فضاع في يد الوصي فقد خرج من الرهن وهلك من مال اليتيم واذا لم يسقط الدين بهلاكه رجع المرتهن على الوصي بالدين كما كان يرجع به قبل الرهن ويرجع به الوصي على الصبي ولو استعاره لحاجة نفسه ضمنه للصبي ولو رهن الوصي مال اليتيم ثم غصبه فاستعمله لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن لقيمته فيقضي منه الدين اذا حل والفضل لليتيم ان كانت القيمة أكثر من الدين وان كانت قيمته أقل من الدين أدى قدر القيمة الى المرتهن وأدى الزيادة من مال اليتيم وان كانت قيمته مثل الدين أدى الى المرتهن ولا يرجع على اليتيم وان لم يحل الدين فالقيمة رهن لقيامها مقام الرهن فاذا حل الاجل كان الجواب على هذا التفصيل الذي مر فلو غصبه واستعمله لحاجة الصبي حتى هلك في يده يضمنه لحق المرتهن ولا يضمنه لحق الصبي ويأخذ المرتهن بالدين ان حل ويرجع الوصي على الصغير وان لم يحل يكون رهنا عند المرتهن فاذا حل الدين أخذ دينه منه ورجع الوصي على اليتيم بذلك كذا في الكافي * والله أعلم

﴿الباب الثاني في الرهن بشرط أن يوضع على يدي عدل﴾

قال محمد رحمه الله تعالى واذا ارتهن الرجل من آخر رهنا وسلمه على أن يضعاه على يدي عدل ورضي به العدل وقبضه تم الرهن حتى لو هلك الرهن في يدي العدل سقط دين المرتهن كما لو هلك في يد المرتهن ويصير العدل نائبا عن المرتهن في حق هذا الحكم ونائبا عن الراهن في حق حكم الضمان حتى لو استحق الرهن في يد العدل وضمن المستحق العدل فالعدل يرجع على الراهن ولا يرجع على المرتهن كذا في المحيط * ولو شرطا أن يقبضه المرتهن ثم جعلاه على يدي عدل جاز لانه لما جاز للعدل أن يقوم مقام المرتهن في الابتداء فكذلك في البقاء هكذا في محيط السرخسي * وليس للعدل أن يدفع الرهن الى الراهن قبل سقوط الدين الا برضا المرتهن وكذلك ليس له أن يدفعه الى المرتهن الا برضا الراهن فان دفع الى أحدهما من غير رضا الآخر فله ان يسترده ويعيده الى يده واذا هلك قبل الاسترداد ضمن العدل قيمته فان أراد العدل أن يجعل القيمة رهنا عنده لا يقدر

بقصر البدأ ثم حكم بالملك والصحيح الثاني * وعد البائع بعد الاستحقاق ان يدفع الثمن الى المشتري ثم امتنع ان صدقه في الاستحقاق ووعد لاجل الامتناع وان لم يصدقه فيه لكن وعده ثم خالف لا يجبر * أقر المشتري بالعين للمستحق أو نكل ليس له أن يرجع بالثمن على البائع ولو برهن على اقرار البائع أنه للمستحق يرجع عليه وان لم يكن له بينة وأراد أن يحلف البائع له ذلك فان نكل رد الثمن ولو استحق بالبينة فأراد المشتري أن يرجع على بائعه بالثمن فأنكر البائع الاستحقاق فاستحلف فنكل فأخذ منه الثمن وأراد أن يرجع على بائعه بالثمن ليس له ذلك * أراد الرجوع بالثمن على البائع فأنكر البيع منه فبرهن المشتري على اقراره بالبيع منه قبل الاستحقاق يرجع هو أيضا على بائعه أما لو أقر بعد الاستحقاق انه باعه منه أو أقر قبله لكن صدقه فيه (٤٤٠) المشتري بعد الاستحقاق لا يرجع البائع على بائعه وان تصادقا قبل الاستحقاق ثم استحق يرجع على البائع المقر ثم المقر هذا يرجع على بائعه وبائعه على بائعه * اشترى دارا وبنى فيها وغاب ثم ان البائع باعها من آخر ونقض الثاني بناء الاول وبنى فيها ثم جاء الاول واستحقها ان بنى الثاني بآلات هي له ضمن المشتري الثاني الاول حصة البناء العامر والنقض للمشتري الاول ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا وان بنى بنقض الاول يضمن المشتري الثاني ما قلنا وللمشتري أن يمسك البناء لانه عين ملكه وان كان المشتري الثاني زاد فيها أعطاه قيمة ذلك لأجر العامل لتقوم عين الزيادة أما العمل لا يتقوم الا بالعقد عندنا ولم يوجد * وفي الاجناس المشتري انما يرجع بقيمة البناء على البائع يوم الاستحقاق حتى اذا كان يوم البناء عشرة آلاف ويوم الاستحقاق مائة يرجع بالمائة وكذا لو أنفق مائة وقيمة البناء يوم الاستحقاق ألف يرجع بالالف وانما يرجع بقيمة البناء على البائع اذا هدمه البائع وأخذ النقض فان هدم كله المشتري حال غيبة البائع لا يرجع بشيء من قيمة البناء على وان هدم بعضه والبعض باق يرجع على البائع بقيمة البعض الباقي وللمستحق أن يكلف المشتري قلع البناء ولا يتربص حضور البائع وان كان يبطل حق المشتري في قيمة البناء لانه ليس لعرق ظالم حق وتدمر وان اشترى دار الغير وقال البائع أنا وكيل المالك فالجواب فيه كالجواب في الشراء من المالك يرجع بقيمة البناء عند الاستحقاق وان قال أبيع بلا اذنه لكن أرجو اذنه ولم يرض حين الشراء وبنى ثم استحق لا يرجع بقيمة البناء وان أجاز البيع بعد البناء ثم استحقها رجل لا يرجع وان بنى بعد الاجازة يرجع لانه التحق بالبيع النافذ وان استحق الارض وقد أدى خراجها لا يرجع الى البائع وفي الاصل وان استحق بعد الزرع يقلع ويسلم الى المستحق ويقوم الارض مبذورا وغير مبذور فيرجع

على ذلك لان القيمة وجبت دينا في ذمته فلو جعلناه رهنا (١) صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه وبعد ذلك اما أن يجتمع الراهن والمرتهن ويقبضان ذلك من العدل ويجعلانه رهنا على يدي هذا العدل أو على يدي عدل آخر أو يرفع أحدهما الامر الى القاضي حتى يأخذ القاضي القيمة ويجعلها رهنا عند ذلك العدل أو عند عدل آخر هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى أن العدل ان تعمد الدفع الى أحدهما تؤخذ منه القيمة ويوضع على يدي عدل آخر وان أخطأ في الدفع وكان بحيث يجوز مثله فانه يؤخذ منه ثم يرد عليه اذا لم تظهر منه خيانة فيبقى عدلا على حاله كذا في المحيط * ثم اذا جعل القيمة في يدي العدل وقضى الراهن دين المرتهن ينظر ان كان العدل ضمن القيمة بدفع الرهن الى الراهن فالقيمة تسلم للعدل وان كان العدل قد ضمن بدفع الرهن الى المرتهن كان للراهن أن يأخذ القيمة منه وهل يرجع العدل بعد ذلك على المرتهن بذلك ينظر ان كان العدل دفعه على وجه العارية أو على وجه الوديعة وهلك في يد المرتهن لا يرجع وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل بأداء الضمان ملكه وتبين انه أعار أو أودع ملكه فان هلك في يده لا يضمن وان استهلكه يضمن وان كان العدل دفع الى المرتهن رهنا بأن قال هذا رهنك خذه بحقك واحبسه بدينك رجع العدل عليه بقيمته استهلكه المرتهن أو هلك لانه دفع اليه على وجه الضمان كذا في الذخيرة * ولو وضعا الرهن على يدي عدل وسلطاه على بيعه أو سلطا على بيعه غير العدل أو سلط الراهن المرتهن على بيعه كل ذلك جائز ولا يملك أحدهما عزله فاذا باع فالثمن هو الرهن ولو سلط المرتهن الراهن على بيعه جاز أيضا كذا في خزانة الاكمل * وان باع العدل من ولد الرهن أو زوجته لم يجز الا أن يجيزه الراهن والمرتهن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما بما يتغابن الناس فيه جاز وان أجاز ذلك أحدهما دون الآخر لم يجز كذا في المبسوط * ولو أراد الراهن عزل العدل من غير رضا المرتهن ان كان البيع مشروطا في عقد الرهن لا يملك بالاتفاق وان لم يكن مشروطا في عقد الرهن فكذلك عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى قال شيخ الاسلام هو الصحيح وذكر شمس الائمة السرخسي أنه يملك عزله في ظاهر الرواية وفي رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يملك كذا في المضمرات * واذا أخرج الراهن والمرتهن العدل من التسليط على البيع وسلطا غيره أو لم يسلطا فقد خرج العدل من ذلك اذا علم وان لم يعلم فهو على وكالته كذا في المبسوط * ولا يملك العدل البيع الا بالتسليط المشروط في عقد الرهن أو بعد تمام عقد الرهن وعلى أي حال كان اذا باع فالثمن رهن في يده ولو هلك في يد العدل سقط الدين كما اذا هلك عند المرتهن وكذا اذا هلك الثمن بالتوى على المشتري فالتوى على المرتهن لقيام الثمن مقام العين والرهن اذا تم فالتوى بعده في أي يد كان يكون على المرتهن وان أبى العدل البيع ان كان

(١) قوله صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه الذي في الهداية والمنح ومقتضيا لانه يقال قضاه الدين أعطاه واقتضى دينه وتقاضاه قبضه وحاصله ان القيمة وجبت في ذمته فلو جعلها رهنا في يد نفسه صار قاضيا ما وجب عليه ومقتضيا له وبينهما تناف كذا قرره في رد المحتار اه مصححه

بفضل ما بينهما على البائع وفي الاجناس لا يرجع على البائع بعد قلع الزرع بشيء وان كان الزرع أضر بالارض وضمنه المستحق النقصان لا يرجع على البائع أيضا الا بالثمن ولو غرس المشتري فيها أشجارا أو نبت فيها الاشجار فهي للمشتري ويؤمر بالقلع فان أضر القلع بالارض فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن للمشتري قيمة الاشجار مقلوعة ويكون له وان شاء كلفه بالقلع وغرم المستحق للمشتري ما نقص الزرع ولا يغرم البائع ولا المشتري للمستحق ما نقص الارض ويرجع المشتري على البائع بالثمن لا غير فان أثمر هذا الشجر ثم استحق فناسبه بالقلع له ذلك قال الامام الثاني يسلم المشتري الشجر الى البائع ويرجع عليه بقيمة الشجر النابت في الارض ويجبر المشتري على قلع ثمر ان بلغ أو لم يبلغ ثم يجبر البائع على قلع الشجر من أرض المستحق ولو كان المشتري حفر نهرا أو ساقية أو بنى قنطرة ثم استحقت (٤٤١) الارض يرجع بقيمة ما أحدث من القنطرة لا بما أنفق في كرى النهر والساقية وان بناها من آجر أو لبن أو قصب أو رصص له قيمة يرجع بذلك على البائع وكلف البائع قلعه * اشترى دارا وتقابضا ثم باعها من رجل ثم اشتراها بها آخر عند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الاول والمختار انه يرجع على بائعه وبائعه على بائعه على الترتيب * المستحق اذا دفع الى المشتري الثمن الذي أخذ منه البائع فهو متبرع لا يرجع به على البائع لانه قضى دين غيره بغير أمره

﴿نوع﴾ اشترى جارية فولدت أو شجرة فأثمرت والثمار عليها واستحقها رجل بالبينة والولد في يد المشتري تبعها الولد والثمرة وهل يشترط الحكم بالولد والثمرة مقصودا اختلف فيه قيل القضاء بالاصل قضاء بالفرع وقال الصدر لا بد من القضاء بالفرع أيضا كما اذا لم يكن الفرع في يده وكان في يد آخر فان كانت ولدت من المشتري فهو حر بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع به وقد مر ولو مات الولد لا شيء على المشتري وان قتل وأخذ ديته عشرة آلاف غرم قيمته لا غير وان مات وترك مالا كثيرا فكله للمشتري ولا يغرم للبائع شيأ وعليه العقر ولو اكتسبت الجارية أو وهب لها يأخذها المستحق مع الاكساب ولا يرجع على البائع الا بالثمن * ظهرت المشتراة حرة ومات البائع لا عن وارث ولا تركة وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثاني وصيا فيرجع المشتري عليه وهو يخاصم البائع الاول * اشترى جارية اسمها شجرة الدر واستحقت بذلك الاسم وعند ارادة المشتري الرجوع بالثمن قال استحقت مني جارية اسمها قضيب البان يصح الدعوى ان كان قال استحقت على الجارية التي اشتريتها منك والغلط في الاسم لا يمنع الدعوى بعد ما عرفها بذلك التعريف ولانه يجوز أن يكون لها اسمان وعلى هذا اذا ادعى المدعى عليه

الغلط فى أسماء أصحاب الحدود * اشترى جارية بعشرين وزادت قيمتها الى مائة وأزال المشترى بكارتها يضمن للمستحق نقصان البكارة ولا يرجع به على البائع كما لا يرجع بالعقر * اشترى بألفين ما يساوى ألفا ونقد من الثمن ألفا الا عشرة واشترى بالباقى وهو ألف وعشرة شيأ يساوى عشرة والاحوط للبائع أن يشترى به ذهبا لانه على تقدير الاستحقاق يرجع عليه بذهب مثله ولو اشترى بألف وعشرة عرضا يساوى عشرة ثم استحق العرض يرجع بألف وعشرة ويتضرر به البائع ولو ذهبا لا يتضرر به * استحق حمار من يده ببخارا والبائع بسمرقند فجاء بسجل من قاضى بخارا فأنكر البائع الاستحقاق وأقر بالبيع فبرهن المشترى انه سجل قاضى بخارا لا يقبل ما لم يقولوا ان حاكم بخارا قضى بالحمار للمستحق وأخذه المستحق منه لانه اذا لم يقولوا (٤٤٢) وأخذه المستحق منه لا يحكم بالرجوع على البائع لئلا يلزم اجتماع البدل والمبدل فى ملك واحد فان قال البائع الثانى كان الحمار أو العبد المستحق نتج فى ملك البائع الاول وليس لك الرجوع وبرهن يقبل ان بحضرة المستحق والحمار أو العبد وقال الامام ظهير الدين لا يشترط حضرة الحمار وان استحق المبيع وله كفيل بالدرك لا يرجع على الكفيل ما لم يجب على البائع فبعده هو بالخيار ولا يرجع على الكفيل بقيمة البناء والغرس فلو كان أدى الثمن الى المحتال فهو بالخيار ان شاء رجع على البائع المحيل وان شاء رجع على المحتال القابض وان كان دفع الثمن الى وكيل بالبيع رجع الى الوكيل وان كان دفعه الى الموكل رجع الى الموكل ومعناه ان كان أعطاه الى الموكل يطالب الوكيل حتى يأخذ من الموكل ويؤديه اليه فان كان أداه الموكل يأخذه فى الحال من الوكيل قبل أن يأخذه الوكيل من الموكل * ادعى على رجل انه كان باع منه عبدا واستحق منه وأراد الرجوع عليه ثم ادعى هذه الدعوى على غيره وقال كان الدعوى الاول غلطا لا يسمع للتناقض الا أن يوفق ويقول كان وهبا الاول باعه منى فأنكر فباعه من الثانى فاشتريته منه فحينئذ يسمع ولو ادعى على الاب أنك بعته منى ثم ادعى على الابن انك أنت البائع ان قال باع ملك الابن حال صغره يقبل لانه اذا باع بالوكالة والوصاية وادعاه على الموكل والصغير بعد بلوغه يقبل وان قال باع ملك ابنه البائع لا يسمع كما ذكرنا فى الاجنبى * اشترى فرسا مع السرج واستحقه يرجع بكل الثمن وان استحق بلا سرج رجع بالحصة وكذا الوضاع السرج ولو كان السرج قائما وأراد المشترى رد السرج ليرجع بكل الثمن وأبى البائع قبوله له ذلك وفى الكرم لو استحق الكرم بلا أشجار يرد الاشجار ويرجع بكل الثمن * وفى الفتاوى لا حصة للسرج من الثمن لانه تبع وعلى هذا لا يكون للشجر حصة من الثمن وكذا كل ما يكون تبعا للبائع

البيع مشروطا فى عقده أجبر وان بعد تمام الرهن فعن الثانى وبه أخذ بعض المشايخ يجبر كذا فى الوجيز للكردرى * وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى * وقيل لا يجبر وبه أخذ شيخ الاسلام وتفسير الجبر أن يحبس العدل أياما فان لج يجبر الراهن على البيع فان امتنع باع الحاكم بنفسه قيل هذا قولهما بناء على بيع الحاكم مال المديون اذا امتنع وقيل هذا قول الكل وهو الصحيح كذا فى الوجيز للكردرى * ثم اذا أجبر على البيع وباع لا يفسد هذا البيع بهذا الاجبار لان الاجبار وقع على قضاء الدين بأى طريق شاء حتى لو قضاه بغيره صح وانما البيع طريق من طرقه كذا فى التبيين * ارتد العدل ثم باع الرهن ثم قتل على ردته فبيعه جائز ولو لحق بدار الحرب ثم رجع مسلما فهو على وكالته قيل هذا اذا عاد قبل القضاء بلحوقه اما بعده فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يعود وكيلا وعند محمد رحمه الله تعالى يعود وقيل بالاتفاق يعود وكيلا وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى * واذا ارتد الراهن والمرتهن فلحقا بدار الحرب أو قتلا على الردة ثم باع العدل الرهن جاز بيعه كذا فى المبسوط * واذا مات الراهن والمرتهن أو أحدهما فالعدل على حاله فى امساك الرهن وبيعه كذا فى محيط السرخسى * ولو مات الراهن لا يبطل التسليط على البيع ان كان مشروطا فى عقد الرهن ولو لم يكن فكذلك عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى العدل يخالف الوكيل بالبيع المفرد من أربعة أوجه أحدها أن العدل يبيع الولد ويجبر على البيع اما فى الوفاق أو على الخلاف ولا ينعزل بعزل الراهن على الوفاق وعلى الخلاف ولا ينعزل بموت الراهن على الوفاق وعلى الخلاف وهذه الاحكام غير ثابتة فى حق الوكيل بالبيع المفرد وفيما عداها هذه الاحكام العدل والوكيل بالبيع المفرد على السواء كذا فى الذخيرة * وتبطل الوكالة بموت العدل سواء كانت بعد العقد أو فى العقد ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه كذا فى البدائع * ولو كان غير العدل مسلطا على بيع الرهن فمات بطل الوكالة كذا فى الظهيرية * وللوكيل أن يبيعه بعد موت الراهن بغير محضر من ورثة الراهن كما فى حال حياته بغير محضر منه كذا فى الكافى * العدل المسلط على البيع اذا باع بعض الرهن بطل الرهن فى الباقى كذا فى السراجية * ولو وكل العدل وكيلا فباعه بحضرة العدل جاز وان كان غائبا لم يجز الا أن يجيزه ولو ذكر العدل ثمنا فباعه به جاز كذا فى خزانة المفتين * واذا كان العدل اثنين وقد سلطا على البيع فباع أحدهما لم يجز لان البيع يحتاج فيه الى الرأى ورأى الواحد لا يكون كرأى المثنى فان أجاز الآخر جاز وكذلك ان أجازه الراهن والمرتهن كما لو باعه فضولى آخر وأجاز الراهن والمرتهن وان أجاز أحدهما دون الآخر لا يجوز وكذلك لو باعه أجنبى وأجاز الراهن أو المرتهن لم يجز وان أجازاه جميعا وأبى العدل جاز لان الحق لهما كذا فى المبسوط * رجل رهن شيأ بدين مؤجل وسلط العدل على بيعه اذا حل الاجل فلم يقبض العدل الرهن حتى حل الاجل فالرهن باطل والوكالة بالبيع باقية كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا ارتهن الرجل دارا وسلط الراهن رجلا على بيعها ودفع الثمن الى المرتهن ولم يقبضها المرتهن حتى حل المال لم يكن

اذا أنكر البيع أو ادعى النتاج عنده وعجز عن اثبات النتاج وبرهن المشترى على الشراء منه والاستحقاق وأخذ منه الثمن للبائع أن يرجع على بائعه وان صار متناقضا لانه صار مكذبا شرعا باتصال الحكم وليس للمشترى أن يجبر المستحق على اعطائه السجل بما جرى من الدعوى والحكم لان احياء حقه غير موقوف الى السجل بل يحصل بالبينة أيضا فلم يتعين * استأجر دابة الى خوارزم فاستحق منه الدابة فى خوارزم ثم يصدق فى أنه مستأجرها لا يرجع الآجر على بائعه * المستحق ادعى النتاج وبرهن المدعى عليه أنه اشتراه من فلان يكون دفعا * ادعى أنه اشترى منه فرسا أغر أكهب واستحق منه فقال البائع الذى بعته منك كميت وبرهنا فبينة المشترى أولى * استحق دابة وحكم عليه بها فبرهن المستحق عليه أنه اشتراه من المستحق يسمع بشرط احضار المدعى به ﴿ كتاب الاقرار * أربعة (٤٤٣) فصول * الاول فيما يكون اقرارا ﴾ فى يده دار ادعاها رجل فقال اشتريتها منك القياس أن يؤمر بالدفع الى المدعى الى أن يبرهن على الشراء منه وفى الاستحسان يمهل ثلاثة أيام بعد التكفيل فان برهن والا سلم الى المدعى وعلى القياس والاستحسان اذا ادعى المديون الايفاء وكان الامام ظهير الدين يفتى فيهما بالقياس * أقر أنه اقتضى من فلان ألفا كان له عليه فقال فلان لم يكن لك على شئ يضمن المقر بعد ما حلف المقر له على أنه لم يكن عليه شئ * قول الانسان هذا العين ليس لى أو ليس بملكى قيل اقرار بعدم الملك وقيل لا والتوفيق أنه عند وجود المنازع اقرار بأنه ملك المنازع وعند عدم المنازع ليس باقرار * فاذا قال ليست الدار لى ثم برهن أنها له يقبل عند عدم المنازع * قوله عند دعوى المال عليه ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقرارا * ولو قال دفعته الى أخيك بأمرك اقرار بالقبض فلا يبرأ بلا اثبات الامر بالايصال والاتصال * ولو قال بأى سبب دفعته الى قالوا يكون اقرارا وفيه نظر * وقوله سوكند خوركه بتونه رسانيده ام فاقرار * قدمه قبل حلول الاجل الى الحاكم وطالبه بقوله أن يحلف ما على اليوم له شئ وهذا الحلف لا يكون اقرارا بالمال المدعى ويسعه أن يحلف بهذا الوجه ان لم يقصد به اذهاب حقه قال الفقيه ولا يلتفت الى قول من جعله اقرارا بوجوب المال المؤجل وكذا الكلام اذا حلف الزوج عند انكاره دعوى زوجته الصداق فان المهور فى زماننا مؤجلة بالعادة * ضمن ما يجب للآجر على المستأجر من الاجرة فهو اقرار بان العين ملك المؤاجر فليس له أن يدعيه بعده أما لو ضمن للمستأجر مال الأجارة فى الاجارة الطويلة لا يكون اقرارا بكون العين ملك الآجر * ادعى عليه مالا فقال قبضته لكنه ملكى يؤمر بالرد اليه وينبغى أن يكون على القياس والاستحسان الذى ذكرنا فى

رهنا وان باع العدل الدار جاز بيعه بالوكالة لا بالرهن وكذلك الشقص فى الخادم والدار واذا باع العدل ذلك دفع الثمن الى الراهن دون المرتهن وان دفع العدل الى المرتهن لم يضمن وان نهاه عن البيع لم يجز بيعه بعد ذلك وكذلك ان مات الراهن لم يكن للعدل أن يبيعه بعد موته والمرتهن أسوة للغرماء فيه واذا قتل العبد المرهون عبد فدفع به أو فقئ عينه فدفع بالعين كان العدل مسلطا على بيع العبد المدفوع كذا فى المبسوط * اذا سلط العدل على البيع مطلقا فله أن يبيعه بأى جنس كان من الدراهم والدنانير وغيرها وبأى قدر كان بمثل قيمته أو أقل منه قدر ما يتغابن الناس فيه وبالنقد والنسيئة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان الرهن بالمسلم فيه فسلطه على البيع عند المحل فله أن يبيعه بجنس المسلم فيه وغيره عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس له أن يبيع بما يتغابن الناس فيه ولا بالنسيئة ولا بغير الدراهم والدنانير الا أنهما جوزا فى السلم البيع بجنس المسلم فيه ولو نهاه الراهن عن البيع بالنسيئة فان نهاه عند الرهن ليس له أن يبيع بالنسيئة ولو نهاه متأخرا عن العقد لم يصح نهيه كذا فى البدائع * واذا باع العدل بالنسيئة ذكر فى الاصل انه يجوز من غير تفصيل ومن غير ذكر خلاف قال رحمه الله اذا باع بنسيئة معهودة بين الناس أما اذا باع بنسيئة غير معهودة بأن باع مثلا الى عشر سنين وما أشبه ذلك ينبغى أن لا يجوز عندهما وقال القاضى الامام أبو على النسفى اذا تقدم من الراهن ما يدل على النقد بأن قال ان المرتهن يطالبنى ويؤذينى فبعه حتى أتخلص منه فباعه بالنسيئة لا يجوز بمنزلة ما لو قال بع عبدى فانى أحتاج الى النفقة ولو كان الرهن فى يد المرتهن ولم يكن ثمة عدل وسلط الراهن المرتهن على بيعه واستيفاء دينه من ثمنه فباع نسيئة جاز بيعه كيفما كان كذا فى المحيط * ولو كان فى الرهن عدل وسلطه على بيعه وايفاء الدين من ثمنه فباعه بالدراهم وكان الدين دنانير أو على العكس كان له أن يصرف الثمن من جنس الدين وكذا لو باعه بالدراهم ودينه حنطة كان له أن يشترى بالدراهم حنطة ويستوفى دينه كذا فى الظهيرية * واذا باع العدل الرهن فقال بعته بتسعين والدين مائة فأقر بذلك المرتهن فانه يسأل الراهن عن ذلك فان أقر أنه باعه وادعى أكثر من تسعين فالقول قول المرتهن والعدل فيه والبينة بينة الراهن وان لم يقر الراهن بالبيع وقال هلك فى يدى العدل فالقول قول الراهن اذا كانت قيمته مثل الدين واذا أقر بالبيع فقال الراهن بعته بمائة وقال العدل بعته بتسعين وقال المرتهن بعته بثمانين وقد تقابضا فالقول قول المرتهن ويرجع على الراهن بعشرين درهما والبينة بينة الراهن فان أقام العدل البينة انه باعه بتسعين وأعطاها المرتهن وقال الراهن لم تبعه وأقام البينة انه لم يبع وانه مات فى يده قبل أن يبيعه لم تقبل بينة الراهن على هذا كذا فى المبسوط * واذا كان العدل مسلطا على البيع اذا حل أجل كذا فقال المرتهن كان الاجل الى شهر رمضان وقد دخل رمضان وقال الراهن كان الاجل الى شوال فالقول قول الراهن فى وقت التسليط على البيع وفى وقت حلول الدين القول قول المرتهن لان التأجيل يستفاد من جهة المرتهن فيكون القول فى مقداره قوله والتسليط يستفاد من جهة الراهن

أول الكتاب * قال اقض الالف التي عليك لي أو غلة عبدي فقال نعم أو قال غدا أعطيكها أو اقعد فانقدها أو اقعد فاقبضها أو زنها الا على وجه السخرية أو قال خذها وأرسل غدا من يقبضها أو يتزنها أو لا أزنها لك اليوم أو لا تأخذها مني اليوم أو حتى يدخل علي مالي أو يقدم علي غلامي أو قال لم يحل أو قال صالحني عنها أو أخرها عني أو قال لا أقضيكها أو لا أعطيكها أو قال أحل غرماءك علي أو بعضهم أو من شئت منهم أو يحتال بها علي أو قضاه فلان عني أو أبرأتني منها وحللتني أو وهبتها لي أو تصدقت بها علي أو قال مالك علي الا مائة أو سوى مائة أو غير مائة أو قال لا تخبر فلانا أن له علي مائة أو قال لا تخبر فلانا أن له علي ألفا من حقه أو بحقه أو قال اشهدوا أن له علي ألف درهم فاقرار في كله * ولو ادعى عليه (٤٤٤) ألفا فقال كيسه بدورا أو قال اتزن أو انتقد أو قال لا أعطيكها لا هاء أو ادعى عليه ألفا فقال لا أعطيكها أو قال ما لفلان علي شيء ولا تخبره أن له علي ألفا لا يكون اقرارا ولو لم يبدأ بالنفي لكن قال لا تخبر لفلان ان له علي ألف درهم أو لا تعلمه يكون اقرارا ومن أصحابنا من قال الصحيح أنه في الاخبار لا يكون اقرارا * ولو قال لا تشهدوا أن لفلان علي ألفا لا يكون اقرارا * وذكر محمد رحمه الله أن لا تخبره اقرار ولا تشهد لا وفي آخر الباب أشار الى ان قوله لا تخبر لا وقوله أخبره اقرار قال الكرخي الصحيح هذا وما ذكر أن قوله لا تخبر اقرار خطأ * قال مشايخ بخارا هو الصواب وقال في القنية وهو الصحيح وادعى السرخسي فيه رواية بين الفرق على أحدهما أن الشهادة سبب الوجوب فنهاه عن اكتساب سبب الوجوب بالزور فأما الخبر فليس بسبب فيكون طلب الكتم وكأنه قال الوجوب سر بيني وبين المقر له فلا تظهره باخبارك * على ألف من ثمن متاع اشتريته لكني لم أقبضه أو على ألف من ثمن خمر أو من مال القمار لا يصدق وصل أم فصل عنده وقالا يصدق ان وصل ولو برهن أنه صغرا عليه من ثمن خمر أو قمار وصدقه المقر له في ذلك لا يلزمه شيء * ولو قال الكفيل بعد ما غاب الاصيل المال الذي كفلت به ثمن خمر لا يقبل لتناقض * ولو أراد الكفيل بعد الاداء الرجوع الى الاصيل فقال الاصيل كان ثمن خمر وبرهن لا يقبل عليه ويؤمر بدفع المال اليه ثم يدعي كريمه الدائن في ذلك ويبرهن عليه ويسترد * ولو قال مالي من الدين على فلان لفلان أو من الوديعة عند فلان لفلان فهو اقرار وحق القبض للمقر ويسلمه الى المقر له فان سلم المودع أو المديون الى المقر برئ * قوله فلان ساكن هذه الدار اقرار بكونه له وقوله زرع فلان هذه الارض أو غرس هذا الشجر أو بنى هذه الدار وكلها في يد المقر فقال فعلها لي باجر أو اعانة وادعى الآخر أنه ملكه فهي للمقر * وفي المنتقى هذا التمر من

فيكون القول في وقته قوله واذا اتفقا على الاجل انه شهر واختلفا في مضيه فالقول قول الراهن كذا في المحيط * واذا غاب الراهن والرهن على يدي عدل فقال المرتهن أمرك الراهن بالبيع وقال العدل لم يأمرني ببيعه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا أقبل بينة المرتهن كذا في الظهيرية * ولو ذهب عقل الراهن أو المرتهن ويئس من أن يبرأ فالعدل على وكالته كذا في المبسوط * ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى لو جن العدل جنونا وقع اليأس من افاقته ينعزل وان جن جنونا يرجى افاقته لا ينعزل حتى اذا عاد عقله له أن يبيع الا أنه اذا باع في جنونه لا يصح بيعه سواء كان يعقل البيع والشراء أو لا وكان ينبغي ان يصح بيعه اذا كان يعقل البيع والشراء لانه لو وكله في هذه الحالة فباع جاز الا أنه لا تلزمه العهدة نص عليه في الوكالة فمن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال على قياس ما ذكر في الوكالة ينبغي أن يصح البيع في هذه الحالة واليه مال شمس الائمة الحلواني ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من فرق واليه مال شيخ الاسلام كذا في الذخيرة * وهو الاصح لانه لما وكله وهو صحيح العقل فهو ما رضي ببيعه الا باعتبار رأي كامل وقد انعدم ذلك بجنونه وأما اذا وكله وهو بهذه الصفة فقد رضي ببيعه بهذا القدر من الرأي فيكون هو في البيع ممتثلا أمره كذا في المبسوط * وفي الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى اذا مات العدل وقد كان وكيلا ببيع الرهن فأوصى الى رجل ببيعه لم يجز الا أن يكون الراهن قال له في أصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن وأجزت لك ما صنعت فيه من شيء فحينئذ يجوز لوصيه أن يبيع وليس لوصيه أن يوصي به الى ثالث وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان وصي العدل يقوم مقامه وكذا روى ابن أبي مالك عن أبي يوسف وهو بمنزلة المضارب اذا مات والمال عروض فان وصيه يقوم مقامه في البيع كذا في الذخيرة * ولو أراد وارث العدل بيعه لم يجز كذا في المبسوط * ولو اجتمع الراهن والمرتهن على وضعه على يدي عدل آخر وقد مات الاول أو على يد المرتهن جاز لان الحق لهما فان اختلفا وضعه القاضي على يد عدل وان شاء على يدي المرتهن واذا علم القاضي أن المرتهن مثل العدل في العدالة يضعه على يديه وان كره الراهن فأما اذا أراد أن يضعه في يدي الراهن ذكر في بعض الروايات ليس له ذلك وذكر في بعض الروايات له ذلك كذا في محيط السرخسي * ولو مات العدل فوضع على يدي عدل آخر عن تراض أو اختلفا في ذلك فوضعه القاضي على يدي عدل فليس للعدل الثاني أن يبيع الرهن وان كان الاول مسلطا على البيع هكذا في الظهيرية * ولو كان العدل رجلين والرهن مما لا يقسم فوضعاه عند أحدهما جاز ولم يضمنا وان كان مما يقسم لا يضمن القابض بالاجماع ويضمن الدافع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في محيط السرخسي * ولا يملك المسافرة بالرهن اذا كان الطريق مخوفا واذا كان أمنا ان وجد التقييد بالمصر لا يملك وان لم يوجد التقييد بالمصر يملك وذكر في غير رواية الاصول ان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان أمنا يملك المسافرة بها على كل حال وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يملك اذا كان الرهن شيئا ليس له حمل ومؤنة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى اذا كان

زرع فلان أو هذا التمر من نخله أو من بستانه أو الثوب في يده هو من نسجه فالكل اقرار لانه أضافها الى سبب الملك وقد يضاف الى العمل لكن الغالب ما ذكرنا حتى اذا قال من زرعي في أرضي زرعه أكاري فلان لا يكون اقرارا لانه صرح بالاضافة الى العمل بخلاف قوله هذا الدقيق من طحن فلان لان الغالب هو العمل لا الملك * وفي الاصل قبضت من بيت فلان مائة أو من كيسه أو من صندوقه ثوبا أو من نخله تمرا أو من زرعه كذا حنطة ضمن وكذا لو قال قبضت من أرض فلان عدل زطي وكنت نزلت فيها ومعي أحمال من عدل زطي الا اذا برهن أن الارض كانت في اجارته * قال وجدت في كتابي أن له علي ألف درهم أو بخطي أو كتبت بيدي أن على له ألفا فهذا كله باطل وأئمة بخارا قالوا يلزم بادكار الباعة بخط البياع حجة لازمة عليه فاذا قال البياع وجدت بخطي أن على لفلان (٤٤٥) كذا لزم * وقال السرخسي رحمه الله وكذا الصراف والسمسار فعلى هذا لو قال للصكاك اكتب خطا على لفلان بكذا أو اكتب خطا ببيع هذه الدار بألف من فلان أو اكتب لامرأتي صك الطلاق كان اقرارا بالمال والبيع والطلاق وحل للكاتب أن يشهد عليه بهم سواء كتب أولا (١) وقوله اكتب للقاضي قال كتبت بخط يدي بشهادة فلان وفلان صكا بألف أو كتب على نفسه صكا بألف أو أملى على كاتب ليكتب والقوم ينظرون اليه فقال لهم اشهدوا علي بهذا فهو اقرار وسيأتي بعده مسائل الكتابة ان شاء الله تعالى * وقوله بع هذا مني أو استأجره مني أو أعرتك هذا فقال نعم أو قال ادفع غلة عبدي هذا أو قال أعط ثوب عبدي هذا فقال نعم فكله اقرار بان العين له * ادعى دارا فقال ان المدعي كان يسكن فيها لا يكون اقرارا * له على مائة أو قبلي مائة لا يصدق في دعوى الامانة الا موصولا

﴿ نوع ﴾

* قال لآخر لي عليك ألف فقال الآخر ولي عليك مثلها أو قال طلقت امرأتك فقال وأنت طلقت امرأتك أو قال أعتقت عبدك فقال وأنت أعتقت عبدك لا يكون اقرارا في ظاهر الرواية * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه اقرار وبه أفتى الاستاذ وصورته في المنتقى لي عليك ألف فقال المدعى عليه لي عليك ألف لا يكون اقرارا ولو قال بالواو ولي عليك يكون اقرارا * ولو قال أعتقت عبدك وقال المخاطب وأنت أيضا أعتقت عبدك أو قال قتلت فلانا فقال وأنت أيضا قتلت فلانا فهو على الخلاف * قالت لزوجها هر حه مرا ازتو مي بايست يافتم لا يكون اقرارا بقبض المهر منه ولو جعلت زوجها في حل يبرأ عن المهر كما لو أبرأ غريمه من الدين الا اذا كان هناك ما يخصه * أبرأت جميع غرمائي لا يصح الا اذا نص على قوم مخصوصين قال الفقيه وعندي أنه يصح * الاقرار والابراء

سدر المنه بذ يضمن على كل حال كذا في الذخيرة * واذا باع العدل الرهن وقضى المال المرتهن ثم وجد بالعبد عيبا فالخصم فيه هو العدل فاذا رد عليه ببينة فانه يضمن الثمن لانه القابض للثمن ويرجع به على المرتهن ويكون الرهن رهنا على حالته الاولى يبيعه العدل ولو لم يقم بينة على العيب ولكن العدل أقر به وكان عيبا لا يحدث مثله فكذلك وان كان عيبا يحدث مثله فلم يقر به ولكن أبى أن يحلف حتى رده القاضي عليه فهو كالاول عندنا وان أقر لزمه خاصة ولو أقاله البيع أو رده عليه بعيب يحدث مثله أو لا يحدث مثله بغير قضاء قاض لزم ذلك العدل خاصة كذا في المبسوط * ولو باع العدل الرهن وسلم الثمن الى المرتهن ثم استحق العبد أو رد بعيب بقضاء قاض فان المشتري يرجع بالثمن على العدل ثم العدل بالخيار ان شاء رجع على المرتهن بالثمن ويعود دين المرتهن على حاله وان شاء رجع على الراهن ولو ان العدل باع الرهن ولم يسلم الثمن الى المرتهن فاستحق العبد أو رد بعيب بقضاء فان العدل لا يرجع على المرتهن هذا اذا كان التسليط على البيع شرطا في عقد الرهن فان كان التسليط على البيع بعد عقد الرهن قالوا العدل ههنا يكون وكيل الراهن وما يلحقه من العهدة يرجع به على الراهن دفع الثمن الى المرتهن أو لم يدفع ولو ان العدل أقر في الوجه الاول انه باع وقبض الثمن وسلم الى المرتهن وأنكر المرتهن ذلك كان القول قول العدل ويبطل دين المرتهن كذا في فتاوى قاضيخان * واذا باع العدل الرهن ثم وهب الثمن للمشتري قبل أن يقبضه فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو ضامن له ولا يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بمنزلة الوكيل بالبيع اذا أبرأ المشتري عن الثمن ولو قال قبضته فهلك عندي كان مصدقا في ذلك وكان من مال المرتهن وكذلك لو قال دفعته الى المرتهن فهو مصدق مع يمينه ولا نقول باقرار العدل يثبت وصول الثمن الى المرتهن ولكنه يسقط حق المرتهن ولو قبض الثمن ثم وهبه كله أو بعضه لم يجز ولو قال حططت عنك من الثمن كذا وكذا فذلك جائز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فعليه أن يغرم مثله للمشتري من ماله والمقبوض سالم للمرتهن وهذا بخلاف ما اذا أضاف الهبة الى المقبوض واذا باع العدل الرهن وقبض الثمن فهلك عنده ثم رد عليه المبيع بعيب فهلك عنده أو استحق أو هو باق في يده وقد أخذ بالثمن حتى أداه فله أن يرجع على الراهن في ذلك كله ولا يكون له أن يرجع على المرتهن كذا في المبسوط * ولو رخص سعره ثم باعه فالعبرة بالثمن ولا يسقط من الدين ما نقص من السعر بخلاف ما اذا مات بعد ما رخص تعتبر قيمته يوم الرهن ويصدق الراهن انه هلك قبل البيع بعد ما رخص سعره وبينة المرتهن أو العدل على البيع أولى ولو قتله الراهن بعد ما رخص سعره ضمن قيمته وسقط من الدين ما نقص من السعر ولو باعه العدل بألفين وقيمته ألف والدين ألف فهلك ألف وخمسمائة سقط نصف الدين ولو كانت القيمة يوم الرهن ألفين فبيع بثلاثة آلاف فهلك ألفان فالباقي بينهما انصافا كذا في التتارخانية ناقلا عن الغياثية * فاذا دفع العدل الرهن الى أجنبي وديعة من غير ضرورة فهو ضامن وكذلك الجواب في حق المرتهن كذا في المحيط * وللعدل أن يسلم الرهن الى من في عياله من امرأته وخادمه

(١) في الهامش وقولها كتب للقاضي هكذا في بعض النسخ وفي بعضها للتقاضي وليحرر اه مصحح

وولده وأجرائه الذين يتصرفون في ماله كذا في فتاوى قاضيخان * وللمرتهن أن يطالب الراهن بالدين ويحبسه به فان خاصمه الى الحاكم أوجب ... تسليم الدين فان امتنع حبسه به فان كان الرهن في يده فليس عليه أن يمكنه من بيعه حتى يقضي الدين من ثمنه ولو قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية فاذا قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه كذا في السراج الوهاج * قال الاسبيجابي رجل رهن جارية بمال ووضعها على يدي عدل وأمره ببيعها فباعها العدل وقبض الثمن وأوفاه المرتهن ثم استحق الرهن فهذا على وجهين اما أن يكون الرهن قائما واما أن يكون هالكا فان كان قائما وأخذه المستحق من المشتري فالثمن على العدل والعدل بالخيار ان شاء رجع على الراهن بالقيمة وان شاء رجع المرتهن بالثمن الذي دفع اليه واذا رجع على المرتهن رجع المرتهن على الراهن بدينه وان كان الرهن هالكا فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المشتري وان شاء ضمن العدل وليس له أن يأخذ المرتهن الا اذا أجاز البيع وأخذ منه فحينئذ له أن يضمنه أيضا فان اختار تضمين الراهن فقد تم الرهن وان شاء ضمن المشتري ويبطل البيع ويرجع المشتري على العدل وان شاء ضمن العدل فالعدل بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء رجع على المرتهن بالثمن الذي أعطاه كذا في التتارخانية * قال وان كان العدل عبدا محجورا عليه فان وضعا الرهن على يده باذن مولاه فهو جائز وان وضعاه على يده بغير اذن مولاه فهو أيضا جائز ولكن عهدة البيع لا تكون عليه لان المولى يتضرر به من حيث انه يتوى ماليته فيه وانما العهدة على الذي سلطه على البيع وكذا الصبي الحر الذي يعقل اذا جعل عدلا فهو والعبد سواء فان كان أبوه أذن له فالعهدة عليه ويرجع به على الذي أمره وان لم يكن أبوه أذن له فاستحق المبيع في يد المشتري فان شاء رجع بالثمن على المرتهن الذي قبض المال لانه هو الذي انتفع بهذا العقد حين سلم الثمن له واذا رجع عليه رجع المرتهن على الراهن بماله وان شاء على الراهن لان البائع كان مأمورا من جهته وانما حصل بيعه وقبض الثمن له كذا في المبسوط *

(وأما بيان من يصلح عدلا في الرهن ومن لا يصلح) فالمولى لا يصلح عدلا في رهن عبده المأذون حتى لو رهن العبد المأذون على أن يضع على يد مولاه لم يجز الرهن سواء كان على العبد دين أو لم يكن والعبد يصلح عدلا في رهن مولاه حتى لو رهن انسان على أن يضع في يد عبده المأذون يصح الرهن والمولى يصلح عدلا في رهن مكاتبه والمكاتب يصلح عدلا في رهن مولاه والمكفول عنه لا يصلح عدلا في رهن الكفيل وكذا الكفيل لا يصلح عدلا في رهن المكفول عنه وأحد شريكي المفاوضة لا يصلح عدلا في رهن صاحبه بدين التجارة وكذا أحد شريكي العنان لا يصلح عدلا في رهن صاحبه بدين التجارة فان كان من غير التجارة فهو جائز لان الشريكين جميعا الآن كل واحد منهما أجنبي عن صاحبه في غير دين التجارة فلم تكن يده كيد صاحبه ورب المال لا يصلح عدلا في رهن المضارب ولا المضارب في رهن رب المال والاب لا يصلح عدلا في رهنه بثمن ما اشترى للصغير فان اشترى الاب للابن الصغير شيأ ورهن بثمن ما اشتراه له على أن يضعه على يد نفسه فالشراء جائز والرهن باطل

لانه إن احتاج الى القبول ويرتدان بالرد * ولو قال لك علي ألف اذا قدم فلان صح اذا ادعى أن له على القادم ألفا وقد علق كفالته به بالقدوم لانه لا يحتاج الى القبول ويرتدان بالرد * ولو قال لك علي ألف اذا قدم فلان ... اذا وقف على فلان ثم بسكوته ولو قال لا أقبل في بطلانه روايتان ... تتم الوكالة بسكوت الوكيل أو ان التوكيل ويبطل بقوله لا أقبل ... وكذا بعد التصديق لا يرتد بالرد * قال لفلان علي ألف قرض أو عندي ألف وديعة الا أني لم أقبض لا يصدق ولو قال أقرضتني أو أودعتني أو أعطيتني لكني لم أقبضه ان وصل صدق استحسانا والا لا * علي ألف ثمن هذا العبد الذي في يد المقر له ان كذبه لم يلزمه شيء وان صدقه ماله وأخذ المقر له وان قال بعتك غيره حلف كل على دعوى صاحبه ولو قال العبد لك وانما بعتك غيره لزم المال وان العبد في يد ثالث ان صدقه المقر له وأمكن تسليمه لزمه المال والا لا * غصبت منه هذا العبد امين ان شاء الله تعالى لا يلزم * علي ألف ان شاء فلان فشاء فلان لا يلزمه كقوله علي ألف ان دخلت الدار ان هبت الريح ان مطرت السماء ان وجدت مالا * أقر بارض عليها زرع أو شجر دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده أن الزرع له صدق المقر ولا يصدق في الشجر وفي النوازل لي عليك ألف فقال المدعى عليه لك علي ألف ما أبعدك لا يلزمه ولو قال علي ألف ما أبعدك من الثريا يلزم ونظيره ما ذكر في السير * قال الحربي الامان فقال الامان ستعلم لا يكون أمانا وبدونه أمان * جميع ما في يدي أو يعرف أو ينسب الي لفلان اقرار * ولو قال جميع مالي أو ما أملكه لفلان فهبة لا تملك بلا تسليم وقبول ... في صحته كل شيء في يدي أو جميع ما أملك لولدي هبة وقدمر أن العرف في بلادنا على خلافه فيحمل على البر والكرامة والتفريعات المذكورة على أصل الرواية * أقر لابنه في صحته بجميع ما في منزله ... يدخل في الاقرار ما يقع على اسم الملك من صنوف الاموال في منزله وله في الرستاق غلمان ودواب والمقر ساكن في المصر يدخل في الاقرار ما في منزله لا ما في الرستاق ولو كان له أبقار تأوي الى منزله وترعى النهار في الباقورة أو عبيد يترددون في الحوائج ويأوون ليلا الى منزله يدخلوا في الاقرار * أتلف مال أمه ثم قال جميع ما في يدي من المال فهو لك ثم مات ان كان مال الام قائما بعينه فهو لها وان متلفا ... سوى النسب * أقر في صحته أن جميع ما هو داخل في منزله وأتلفه الابن وترك من النقدين فانها أن تتناول من النقدين قدر ما أتلفه الابن * أقر في صحته أن جميع ما في ... التي عليه ملك زوجته وماتت عن ابن فادعى الابن أن الكل تركة هنا ... حكم الديانة أنها تملك كل ما علمت أن الزوج وهبه لها أو باعها أو أعطاها بحساب المهر تملكها وما لم يكن لها ملكا لا يصير بهذا الاقرار ملكا لما عرف أن الاقرار كاذبا ليس من أسباب الملك وأما الحكم

باطل وهل يصلح الراهن عدلا في الرهن فان كان المرتهن لم يقبض من يده بعد لا يصلح حتى لو شرط في عقد الرهن أن يكون الرهن في يده فسد العقد وان كان قبضه المرتهن ثم وضع على يده جاز بيعه كذا في البدائع * واذا كان العدل صغيرا لا يعقل فجعل الرهن على يده لم يجز ولم يكن رهنا ولو كبر وعقل وباع الرهن جاز البيع بتسليط الراهن اياه على البيع وذكر الخصاف رحمه الله تعالى ان هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يجوز بيعه بعد البلوغ واذا كان العدل ذميا أو حربيا مستأمنا والراهن والمرتهن مسلمين أو ذميين فهو جائز لان المستأمن في المعاملات بمنزلة الذمي والمسلم وهو من أهل يد معتبرة شرعا وهو من أهل ان ينفذ بيعه بتسليط المالك كما ينفذ بيعه باعتبار ملكه فان لحق الحربي بالدار لم يكن له أن يبيع وهو في الدار فان رجع فهو على وكالته بالبيع وان كان الحربي الراجع الى دار الحرب هو الراهن والمرتهن والعدل ذمي أو حربي مقيم في دار الاسلام بامان فله أن يبيعه كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثالث في هلاك المرهون بضمان أو بغير ضمان

اذا هلك المرهون في يد المرتهن أو في يد العدل ينظر الى قيمته يوم القبض والى الدين فان كانت قيمته مثل الدين سقط الدين بهلاكه وان كانت قيمته أكثر من الدين سقط الدين وهو في الفضل أمين وان كانت قيمته أقل من الدين سقط من الدين قدر قيمة الرهن ويرجع المرتهن على الراهن بفضل الدين كذا في الذخيرة * اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة أخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل أمانة عندنا كذا في الكافي * هذا هو الحكم في الرهن الصحيح وكذا الحكم في الرهن الفاسد وذكر الكرخي رحمه الله تعالى أن المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يكون مضمونا والاول أصح وأما المقبوض بحكم الرهن الباطل فلا يتعلق به الضمان أصلا نص عليه محمد رحمه الله تعالى في الجامع والباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا أصلا كالباطل من البيوع والفاسد من الرهن ما يكون منعقدا لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن أن يكون الرهن مالا والمقابل به يكون مالا مضمونا الا أنه عند فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا أو لم يكن المقابل به مضمونا لا ينعقد الرهن أصلا فعلى هذا تخرج المسائل هذا بيان حكم الهلاك وأما حكم النقصان فان كان النقصان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شيء من الدين عند علمائنا الثلاثة كذا في الذخيرة * واذا برئ الراهن من الدين من غير أداء ولا ايفاء إما بالهبة أو بالابراء ثم هلك الرهن في يد المرتهن من غير أن يمنعه عن الراهن هلك مضمونا عليه قياسا وفي الاستحسان يهلك أمانة وبه أخذ علماؤنا وأما اذا برئ الراهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد

لو برهنت على اقرار عند الحاكم وجب الحكم به لا بما في ذلك المنزل يوم الاقرار على غير الرواية التي حمل قوله جميع ما في منزلي على الكرامة (نوع آخر) علي دراهم أو دريهمات فثلاثة ودراهم كثيرة على قوله عشرة وعلى قولهما مائتا درهم ودنانير كثيرة عنده عشرة وعندهما عشرون مال عظيم عندهما نصاب الزكاة مائتان ولم يذكر ما عنده قيل ينظر الى حال المقر فرب رجل يستعظم المائتين ورب آخر لا يستعظم عشرة آلاف كذا دينارا دينارا كذا يستعمل في العدد وأقل العدد اثنان * علي مال لا قليل ولا كثير مائتان * علي دراهم أضعافا مضاعفة أو مضاعفة أضعافا فثمانية عشر عندهما دراهم مضاعفة فستة أكثر الدراهم عشرة عنده مائتان عندهما * شيء من الدراهم أو من دراهم ثلاثة * أموال عظام ستمائة * ما بين عشرة الى درهم أو ما بين درهم الى عشرة تسعة عنده وما بين عشرة الى عشرين تسعة عشر عنده وعندهما عشرة في الاول وعشرون في الثاني * ما بين درهم الى درهم درهم عند الامام والثاني رحمهما الله (نوع) قال غصبت منه شيأ صح ويجبر على بيان ما يجري فيه التمانع يضمن بالغصب أولا كالعقار فلو قال خمرا أو حبة حنطة لا ولو قال كان ولده الصغير أو زوجته الاكثر على أنه لا يصح البيان * غصب عبدا عليه بيانه بالحلف ان لم يصدقه المقر له ان قائما وقيمته ان هالكا * على مائة درهم ثم قال وزن خمسة أو ستة واقراره بكونه عليه وزن سبعة لانه الجاري ان فصل وان وصل صدق لانه مقر فيعمل موصولا وكذا في الدنانير * تمام الاقرار بثلاثة المقر والمقر له والمقر به ... الكل معلوما وكذا المقر به مجهولا وان قال لهما لأحدكما علي ألف لكل منهما أن يحلفه وان قال لا لواحد لك علي أحدنا ألف لا يصح * على دار أو عبد لا يصح * علي من شاة الى بقرة لا يلزمه شيء سواء كان بعينه أو لا * ادعى عليه سدسا من دار فقال لا أدري أسدس أم ربع فهو اقرار بالاقل * قال أعطني الالف الذي عليك فقال اصبر لا يكون اقرارا وكذا لو قال سوف تأخذها * قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان فهو اقرار بقتل ابن واحد الا أن يكون سمى المقر له اسمين مختلفين وكذا قذف المرأة والاقرار بالجراحة ولا يشبه هذا الاقرار بالمال في الموطنين * قيل له لم قتلت فلانا فقال كان هذا في اللوح مكتوبا يلزمه الدية الا أن يقر بالقتل عمدا ولو قال المقدور كائن لا يكون اقرارا * الاقرار يثبت به الملك من غير تصديق ويرتد بالرد لكن اذا علم المقر له أن المقر كاذب في اقراره لا يحل له في الديانة أن يأخذه على كره منه فان سلم المقر طوعا بطيب قلبه حل له بانه المبتدأة * قال الناطفي أبرأتني من هذه لا يكون اقرارا بخلاف قوله أبرأتني منه على ألف وفي المنتقى عن الثاني رحمه الله قوله للمدعي سأتيك الى

كان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره بلا خلاف وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شئ من الدين عند الثلاثة هكذا في الغياثية * والله أعلم

﴿ الفصل الثاني فيما يقع به الرهن وما لا يقع ﴾

رجل اشترى بيتا فقال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن عند أصحابنا الثلاثة كذا في الخلاصة * رجل له على رجل دين فأعطاه ثوبا فقال أمسك هذا حتى أعطيك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون وديعة لا رهنا فان قال أمسك هذا بمالك أو قال أمسك هذا رهنا حتى أعطيك مالك فهو رهن بالاجماع كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف درهم لرجل فقال أمسك هذه الالف الوضح بحقك واشهد لي بالقبض فان هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض فقال صاحب الدين أعطني حتى أشهد لك فقال أمسك الالف الوضح واشهد لي بالقبض ولو قال خذ هذه الالف الوضح حتى آتيك بحقك واشهد لي بالقبض فأخذ فهو رهن ولا يكون اقتضاء كذا في فتاوى قاضيخان * وان قال رهنتك هذه الدار وهذه الارض أو هذه القرية وأطلق ولم يخصص شيئا دون شئ دخل فيه البناء والشجر والكرم الذي في الارض والرطبة والزرع كذا في الينابيع * ولو أن المديون قضاه الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهنا بما كان فيما من زائف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زائفا لان قبض الزيوف استيفاء فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق كذا في فتاوى قاضيخان * لو استقرض دراهم وسلم حماره الى المقرض ليستعمل الى شهرين حتى يوفيه دراهمه أو داره ليسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة ان استعمله فعليه أجر مثله ولا يكون رهنا كذا في جواهر الاخلاطي * الفقاعي لو أخذ رهنا بالزنبيل والكيزان لم يكن رهنا كذا في السراجية * دفع اليه رهنا ليدفع له ثمانمائة دينار فدفع اليه ثلثمائة وامتنع عن دفع الباقي فهو رهن بهذا القدر كذا في القنية * والله أعلم

﴿ الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به وما لا يجوز ﴾

يجب أن يعلم ان الرهن انما يصح بدين واجب أو بدين وجد سبب وجوبه كالرهن بالاجر قبل وجوبه أما الرهن بدين لا يجب ولم يوجد سبب وجوبه كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الحقيقة لصحة الرهن لا محالة بل يكتفى بوجوبه ظاهرا بيانه في المسائل التي ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الجامع من جملتها رجل ادعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه عن ذلك على خمسمائة وأعطاه بها رهنا يساوي خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على انه لا دين فان على المرتهن قيمة الرهن خمسمائة للراهن واعلم بأن هذا الرهن جائز عندنا لانه حصل بدين واجب من حيث الظاهر فان الصلح عن الانكار جائز عندنا وبدل الصلح واجب عندنا ألا ترى أنهما لو رفعا الامر الى القاضي وقصا عليه القصة فالقاضي

الدعاوى الاول أظهر وأقرب الى الصواب * المشترى وهبه لآخر واستحق من يد المشترى من الموهوب له لا يرجع المشترى الاول على ... حتى يرجع المشترى من الموهوب له بالثمن على الموهوب له فحينئذ يرجع هو على البائع الاول وان استحق من يد من وهب له المشترى ... الواهب بالثمن على بائعه لان يده في الابتداء لان الملك يثبت بالقبض فلا بد أن يثبت له أولا حتى يصير قابضا ملكه * وذكر الوتار ... الجارية المشتراة لرجل ووهبها الموهوب له من آخر واستحقت من يد الثاني لا يرجع أحد بالثمن لان الهبة ما بقيت انفسخت لا الاولى ... في المنتقى يرجع المشترى على بائعه لان مشتراه استحق وهذا بخلاف البيع فانه لا يرجع ثمة حتى يرجع عليه بالثمن * وكله بشراء جارية ... ثم ان الموكل وهبها له فاستولدها ثم استحقها رجل وأخذ عقرها وقيمة ولدها لا يرجع الموهوب له على البائع بشئ لانه مشتر ... لغيره واستحقاق الجارية بعد موت الولد لا يوجب على المشترى شيأ كزوائد المغصوب ولو أراد المشترى أن يحلف المستحق بالله ما أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه يحلف فان قال كنت بعته من فلان ونسبه الى أبيه وجده واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق ما ذكر يحكم له به وكذا لو قال كنت بعته من زيد البخاري ولم يعرفه أو قال كنت بعته من رجل ولم يسمه واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق مقاله أو شهدوا على انه ملكه منذ عام يحكم له به لان الاقرار بالشراء من المجهول كلا اقرار ثم اذا حلف على أنه ما خرج عن ملكه تم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه * وفي الظهيرية اشترى عبدا ولم يتقابضا حتى استحقه رجل وأحضر البائع والمشترى وقال لا بينة لي واستحلفهما حلف البائع ونكل المشترى فانه يؤاخذ بالثمن فاذا أداه أخذ العبد وسلمه الى المدعي وان حلف المشترى ونكل البائع لزم البائع كل قيمة العبد الا أن يجيز المستحق البيع ويرضى بالثمن * وفي الديناري اشترى شيأ بدراهم ودفع مكانها دنانير ثم استحق المشترى رجع على البائع بالدنانير وان اعطى مكان الدراهم عرضا ثم استحق يرجع بالدراهم لان بيع العرض قد صح وان لم يصح البيع الاول فانه فع بيع الدنانير مكان الدراهم لانه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصر قابضا وانه شرط في الصرف من الجانبين وفي المتانبشة اذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياسا على ما اذا ادعى دارا فصالحه على شئ ثم استحق العرض يرجع في دعواه * وفي الجامع صالح من دعوى عين على دار عن انكار وبنى المدعي فيها ثم استحق بدل الصلح رجع في دعواه وهل يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه ان كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو بنكول المدعى عليه عن الحلف يرجع بقيمة البناء أيضا كما في البيع وان عن

يلزم المدعى عليه تسليم بدل الصلح واذا امتنع عن التسليم يجبره بطلب المدعي فعلم أن المال الذي حصل به الرهن واجب ظاهرا واذا هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكما لان الرهن فيعتبر بما لو استوفاه حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادقا على أن المال لم يكن واجبا وان الدعوى وقعت باطلة كان على المستوفي رد ما استوفى كذا ههنا كذا في الذخيرة * ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس ولا يجوز الرهن بقصاص في نفس أو فيما دونها وان كانت الجناية خطأ جاز الرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة كذا في الكافي * الرهن بالخراج جائز لان الخراج دين كسائر الديون كذا في المضمرات * ولو تزوج امرأة على دراهم أو دنانير بعينها وأخذت بها رهنا لم يصح عندنا ولو صالح عن دم على شئ بعينه وأخذ رهنا لم يجز كذا في الينابيع * ولو استأجر دارا أو شيأ وأعطى بالاجر رهنا جاز وان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا للاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا وأخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز وان أخذ الرهن بخياطة هذا الخياط نفسه لا يجوز وكذا لو استأجر ابلا الى مكة وأخذ من الجمال بالحمولة رهنا جاز ولو أخذ رهنا بحمولة هذا الرجل بنفسه أو بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار شيأ له حمل ومؤنة فأخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان أخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لم يجز ولو أخذ رهنا من المستعير بالعارية لم يجز لانها أمانة ولو استأجر نائحة أو مغنية وأعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بدين القمار أو بثمن الميتة أو الدم أو الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم أو ذمي أو بثمن الخنزير باطل هكذا في فتاوى قاضيخان * ولا يصح الرهن بالعبد الجاني ولا بالعبد المديون لانه غير مضمون على المولى لو هلك لا يجب عليه شئ كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى شيأ من رجل بدراهم بعينها وأعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي رهن العيون الرهن بالاعيان على ثلاثة أوجه أحدها الرهن بعين هي أمانة وذلك باطل الثاني الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن يهلك بغير شئ هذا قول أبي الحسن الكرخي الثالث الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالاعيان المغصوبة والمتزوج عليها ونحو ذلك وهو صحيح فان هلك الرهن في يده فانه يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين ويأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فان الرهن يكون رهنا بالقيمة كذا في الخلاصة * والله أعلم

﴿ الفصل الرابع فيما يجوز رهنه وما لا يجوز ﴾

ما يجوز بيعه يجوز رهنه وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كذا في التهذيب * ولو رهن أرضا وقبضها ثم استحق طائفة منها ان كان المستحق غير معين يبطل الرهن في الباقي وان كان المستحق بعينه بقي الرهن في الباقي جائزا

مجرد دعوى لا يرجع * ولو صالح من دعوى دار على دار وبنى كل في داره ثم استحقت بدل الصلح يرجع في الدعوى وقيمة البناء في استحقاق بدل الصلح لو بعد بينة أو نكول كما مر ولا يرجع بعين الدار المدعاة وانما يرجع بقيمتها عند الامام لما تقرر في المشترى دارا بشراء فاسد اذا بنى فيها يبطل حق الاسترداد ولا يملك النقض لبطلان حق البائع وعندهما ينقض ويسترد كما في الشراء الفاسد وان استحقت الدار المدعاة ليس له أن يرجع بقيمة البناء لانه في زعمه أنه بنى في ملكه ولا غرور ويرجع بقيمة بدل الصلح عند الامام لانه ملكه بعقد فاسد والبناء يمنع الاسترداد عنده كما مر وعندهما لا دلت المسألة أن المشترى شراء فاسدا في الدار اذا بنى فيها ثم استحقت رجع على بائعها بقيمة البناء وان الرجوع لا يعتمد صحة الشراء * اشترى دارا أو أرضا وبنى أو زرع أو غرس ثم استحقت يرجع على البائع بالثمن وسلم البناء والزرع والشجر الى البائع ويرجع بقيمة البناء والزرع والشجر يوم سلمها الى البائع حتى كان أنفق فيها عشرة آلاف ومضى زمان وخلق حتى عادت قيمته الى ألف يوم سلم يرجع اليه بالالف لانه المضمون اليه يوم التسليم والاتلاف وانما يرجع أيضا بقيمة ما يمكن نقضه ونقله لا بقيمة ما لا يمكن نقله فلا يرجع بقيمة الجص والطين ولهذا قلنا لو كان حفر فيها بئرا أو نقى بالوعة أو طين بالسيع الجدران لا يرجع لان الحكم لزوم الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كان شرط في البيع أن يرجع عليه بعد الاستحقاق بكل ما أنفق يفسد البيع لكونه على خلاف مقتضى العقد فلو كان حفر فيها بئرا وطواها يرجع بقيمة الطي لا بما أنفق في الحفر * وذكر العتابي بنى في المشتراة ثم استحقت لا يرجع ويجوز أن يكون مراده البناء بالطين كالرهص لانه لو نقض يعود ترابا فلم يكن النقض مما له قيمة * وفي الذخيرة المذكور في عامة الكتب أن المشترى عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على البائع اذا نقض المستحق البناء بلا قيد والمذكور في الجامع أنه انما يرجع على البائع بقيمته كونه مبنيا اذا كان المشترى سلم النقض الى البائع وأما اذا أمسك النقض لا يرجع على البائع بشئ وقال البعض بل يرجع بما لحقه من زيادة غرم وان أمسك النقض وفي شرح الطحاوي كذلك * وفي الجامع الاصغر غرس في المشتراة ثم استحقت رجع على البائع بقيمة الاشجار الثابتة وفي الاجارة بعد انقضاء مدتها يرجع بقيمة الاشجار مقلوعة وفي شرح الطحاوي المشترى بالخيار ان شاء سلم النقض الى البائع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبسه لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر المذهب وان كان البائع وكيلا في البيع يرجع المشترى بعد الاستحقاق على هذا الوكيل

كان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره بلا خلاف وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شيء من الدين عند الثلاثة هكذا في الغياثية * والله أعلم

﴿ الفصل الثاني فيما يقع به الرهن وما لا يقع ﴾

رجل اشترى بيتا فقال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن عند أصحابنا الثلاثة كذا في الخلاصة * رجل له على رجل دين فأعطاه ثوبا فقال أمسك هذا حتى أعطيك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون وديعة لا رهنا فان قال أمسك هذا بمالك أو قال أمسك هذا رهنا حتى أعطيك مالك فهو رهن بالاجماع كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف درهم لرجل فقال أمسك هذا الالف الوضح بحقك واشهد لي بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض فقال صاحب الدين أعطني حتى أشهد لك فقال أمسك الالف الوضح واشهد لي بالقبض ولو قال خذ هذا الالف الوضح حتى آتيك بحقك واشهد لي بالقبض فأخذه فهو رهن ولا يكون اقتضاء كذا في فتاوى قاضيخان * وان قال رهنتك هذه الدار وهذه الارض أو هذه القرية وأطلق ولم يخص شيأ دون شيء دخل فيه البناء والشجر والكرم الذي في الارض والرطبة والزرع كذا في الينابيع * ولو أن المديون قضى الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهنا بما كان فيها من زائف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زائفا لان قبض الزيوف استيفاء فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق كذا في فتاوى قاضيخان * لو استقرض دراهم وسلم حماره الى المقرض ليستعمله الى شهرين حتى يوفيه دراهمه أو داره ليسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة ان استعمله فعليه أجر مثله ولا يكون رهنا كذا في جواهر الاخلاطي * النقاعي لو أخذ رهنا بالزنبيل والكيزان لم يكن رهنا كذا في السراجية * دفع اليه رهنا ليدفع له ثمانمائة دينار فدفع اليه ثلثمائة وامتنع عن دفع الباقي فهو رهن بهذا القدر كذا في القنية * والله أعلم

﴿ الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به وما لا يجوز ﴾

يجب أن يعلم ان الرهن انما يصح بدين واجب أو بدين وجد سبب وجوبه كالرهن بالاجر قبل وجوبه أما الرهن بدين لا يجب ولم يوجد سبب وجوبه كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الحقيقة لصحة الرهن لا محالة بل يكتفى بوجوبه ظاهرا بيانه في المسائل التي ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الجامع من جملتها رجل ادعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه عن ذلك على خمسمائة وأعطاه بها رهنا يساوي خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على انه لا دين فان على المرتهن قيمة الرهن خمسمائة للراهن واعلم بأن هذا الرهن جائز عندنا لانه حصل بدين واجب من حيث الظاهر فان الصلح عن الانكار جائز عندنا وبدل الصلح واجب عندنا ألا ترى أنهما لو رفعا الامر الى القاضي وقصا عليه القصة

قال في العمادي الاول أظهر وأقرب الى الصواب * المشترى وهبه لآخر واستحق من يد المشترى من الموهوب له لا يرجع المشترى الاول على بائعه حتى يرجع المشترى من الموهوب له بالثمن على الموهوب له فحينئذ يرجع هو على البائع الاول ولو استحق من يد من وهبه له المشترى يرجع الواهب بالثمن على بائعه لان يده يد [illegible] ثم وهب الجارية المشتراة لرجل ووهبها الموهوب له من آخر واستحقت من يد الثاني لا يرجع أحد بالثمن لان الهبة ما انفسخت لان الاولى وقال في المنتقى يرجع المشترى على بائعه لان مشتراه استحق وهذا بخلاف البيع فانه لا يرجع ثمة حتى يرجع عليه بالثمن * وكله بشراء جارية ففعل ثم ان الوكيل وهبها له فاستولدها ثم استحقها رجل وأخذ عقرها وقيمة ولدها لا يرجع الموهوب له على البائع بشيء لانه مشتر لغيره واستحقاق الجارية بعد موت الولد لا يوجب على المشترى شيأ كزوائد المغصوب ولو أراد المشترى أن يحلف المستحق بالله ما أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه يحلف فان قال كنت بعته من فلان ونسبه الى أبيه وجده واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق ما ذكر يحكم له به وكذا لو قال كنت بعته من زيد البخاري ولم يعرفه أو قال كنت بعته من رجل ولم يسمه واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق مقالته أو شهدوا على انه ملكه منذ عام يحكم له به لان الاقرار بالشراء من المجهول كلا اقرار ثم اذا حلف على أنه ما خرج عن ملكه تم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه * وفي الظهيرية اشترى عبدا ولم يتقابضا حتى استحقه رجل وأحضر البائع والمشترى وقال لا بينة لي واستحلفهما فحلف البائع ونكل المشترى فانه يؤاخذ بالثمن فاذا أداه أخذ العبد وسلمه الى المدعى وان حلف المشترى ونكل البائع لزم البائع كل قيمة العبد الا أن يجيز المستحق البيع ويرضى بالثمن * وفي الديناري فالقاضي اشترى شيأ بدراهم ودفع مكانها دنانير ثم استحق المشترى يرجع على البائع بالدنانير وان اعطى مكان الدراهم عرضا ثم استحق يرجع بالدراهم لان بيع العرض قد صح وان لم يصح البيع الاول فاندفع بيع الدنانير مكان الدراهم لانه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصر قابضا له شرط في الصرف من الجانبين وفي المتابعة اذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياسا على ما اذا ادعى دارا وصالحه على شيء ثم استحق العرض يرجع في دعواه * وفي الجامع صالح من دعوى عين على دار عن انكار وبنى المدعى فيها ثم استحق بدل الصلح رجع في دعواه وهل يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه ان كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو بنكول المدعى عليه عن الحلف يرجع بقيمة البناء أيضا كما في البيع وان عن

فالقاضي يلزم المدعى عليه تسليم بدل الصلح واذا امتنع عن التسليم يحبسه بطلب المدعى فعلم أن المال الذي حصل به الرهن واجب ظاهرا واذا هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكما بهلاك الرهن فيعتبر بما لو استوفاه حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادقا على أن المال لم يكن واجبا وان الدعوى وقعت باطلة كان على المستوفي رد ما استوفى كذا ههنا كذا في الذخيرة * ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس ولا يجوز الرهن بقصاص في نفس أو فيما دونها وان كانت الجناية خطأ جاز الرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة كذا في الكافي * الرهن بالخراج جائز لان الخراج دين كسائر الديون كذا في المضمرات * ولو تزوج امرأة على دراهم أو دنانير بعينها وأخذت بها رهنا لم يصح عندنا ولو صالح عن دم على شيء بعينه وأخذ رهنا لم يجز كذا في الينابيع * ولو استأجر دارا أو شيأ وأعطى بالاجر رهنا جاز وان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا الاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا وأخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز وان أخذ الرهن بخياطة هذا الخياط نفسه لا يجوز وكذا لو استأجر ابلا الى مكة وأخذ من الجمال بالحمولة رهنا جاز ولو أخذ رهنا بحمولة هذا الرجل بنفسه أو بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار شيأ له حمل ومؤنة فأخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان أخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لم يجز ولو أخذ رهنا من المستعير بالعارية لم يجز لانها أمانة ولو استأجر نائحة أو مغنية وأعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بثمن القمار أو بثمن الميتة أو الدم أو الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم أو ذمي أو بثمن الخنزير باطل كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يصح الرهن بالعبد الجاني ولا بالعبد المديون لانه غير مضمون على المولى لو هلك لا يجب عليه شيء كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى شيأ من رجل بدراهم بعينها وأعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي رهن العيون الرهن بالاعيان على ثلاثة أوجه أحدها الرهن بعين هي أمانة وذلك باطل الثاني الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن يهلك بغير شيء هذا قول أبي الحسن الكرخي الثالث الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالاعيان المغصوبة والمتزوج عليها ونحو ذلك وهو صحيح فانه ان هلك الرهن في يده فانه يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين ويأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فان الرهن يكون رهنا بالقيمة كذا في الخلاصة * والله أعلم

﴿ الفصل الرابع فيما يجوز رهنه وما لا يجوز ﴾

ما يجوز بيعه يجوز رهنه وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كذا في التهذيب * ولو رهن أرضا وقبضها ثم استحق طائفة منها ان كان المستحق غير معين يبطل الرهن في الباقي وان كان المستحق بعينه بقي الرهن في الباقي جائزا

مجرد دعوى لا يرجع * ولو صالح من دعوى دار على دار وبنى كل في داره ثم استحقت بدل الصلح يرجع على الدعوى وقيمة البناء في استحقاق بدل الصلح لو بعد بينة أو نكول كما مر ولا يرجع بعين الدار المدعاة وانما يرجع بقيمتها عند الامام [illegible] المشترى دارا شراء فاسدا وبنى فيها يبطل حق الاسترداد ولا يملك النقض لبطلان حق البائع وعندهما ينقض ويسترد كما في الشراء الفاسد ولو استحقت الدار المدعاة ليس له أن يرجع بقيمة البناء لانه في زعمه أنه بنى في ملكه ولا غرور ويرجع بقيمة بدل الصلح عند الامام لانه ملكه بعقد فاسد والبيع يمنع الاسترداد عنده كما مر وعندهما لا دلت المسألة أن المشترى شراء فاسدا في الدار اذا بنى فيها ثم استحقت يرجع على البائع بقيمة البناء وان رجوعه لا يعتمد صحة الشراء * اشترى دارا أو أرضا وبنى أو زرع أو غرس ثم استحقت يرجع بثمن [illegible] البائع [illegible] والزرع والشجر الى البائع ويرجع بقيمة البناء والزرع والشجر يوم سلمها الى البائع فان كان أنفق فيها عشرة آلاف ومضى زمان وخلق حتى عادت قيمته الى ألف يوم سلم يرجع اليه بالالف لانه المضمون اليه يوم التسليم والاتلاف وانما يرجع أيضا بقيمة ما يمكن نقضه ونقله لا بقيمة ما لا يمكن نقله فلا يرجع بقيمة الجص والطين ولهذا قلنا لو كان حفر فيها بئرا أو بنى بالوحل أو طين بالسمع الجدران لا يرجع لان الحكم لزوم الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كان شرط في البيع أن يرجع عليه بعد الاستحقاق بكل ما أنفق يفسد البيع لكونه على خلاف مقتضى العقد فلو كان حفر فيها بئرا وطواها يرجع بقيمة الطي لا بما أنفق في الحفر * وذكر العتابي بنى في المشترى ثم استحقت لا يرجع ويجوز أن يكون مراده البناء بالطين كالرهص لانه لو نقض يعود ترابا فلم يكن النقض مما له قيمة * وفي الذخيرة المذكور في عامة الكتب أن المشترى عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على البائع اذا نقض المستحق البناء بلا قيد والمذكور في الجامع أنه انما يرجع على البائع بقيمته كونه مبنيا اذا كان المشترى سلم النقض الى البائع وأما اذا أمسك النقض لا يرجع على البائع بشيء وقال البعض بل يرجع بما لحقه من زيادة غرم وان أمسك النقض وفي شرح الطحاوي كذلك * وفي الجامع الاصغر غرس في المشتراة ثم استحقت رجع على البائع بقيمة الاشجار الثابتة وفي الاجارة بعد انقضاء مدتها يرجع بقيمة الاشجار مقلوعة وفي شرح الطحاوي المشترى بالخيار ان شاء سلم النقض الى البائع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبسه لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر المذهب وان كان البائع وكيلا في البيع يرجع المشترى بعد الاستحقاق على هذا الوكيل

قال في الدعاوى الاوّل أظهر وأقرب الى الصواب * المشترى وهبه لآخر واستحق من يد المشترى من الموهوب له لا يرجع المشترى الاوّل على بائعه حتى يرجع المشترى من الموهوب له بالثمن على الموهوب له فحينئذ يرجع هو على البائع الاول وان استحق من يد من وهب له المشترى يرجع الواهب بالثمن على بائعه لان يده يد في الابتداء لان الملك يثبت بالقبض فلا بد أن يثبت له أوّلا حتى يصح قبضه وانما ملكه * وذكر الوتار وهب الجارية المشتراة رجل ووهبها الموهوب له من آخر واستحقت من يد الثاني لا يرجع أحد الثلاث لان الهبة تامة انفسخت لا الاولى وقال في المنتقى يرجع المشترى على بائعه لان مشتراه استحق وهذا بخلاف البيع فانه لا يرجع ثمة حتى يرجع عليه بالثمن * وكله بشراء جارية ففعل ثم ان الموكل وهبها له فاستولدها (٤٣٤) ثم استحقها رجل وأخذ عقرها وقيمة ولدها لا يرجع الموهوب له على البائع بشئ لانه مشتر لغيره واستحقاق الجارية بعد موت الولد لا يوجب على المشترى شيأ كزوائد المغصوب ولو أراد المشترى أن يحلف المستحق بالله ما أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه يحلف وان قال كنت بعته من فلان ونسبه الى أبيه وجده واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق ما ذكر يحكم له به وكذا لو قال كنت بعته من زيد البخارى ولم يعرفه أو قال كنت بعته من رجل ولم يسمه واشتريته منذ عام وبرهن على وفق مقاله أو شهدوا على انه ملكه منذ عام يحكم له به لان الاقرار بالشراء من المجهول كلا اقرار ثم اذا حلف على أنه ما خرج عن ملكه تم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه * وفي الظهيرية اشترى عبدا ولم يتقابضا حتى استحقه رجل وأحضر البائع والمشترى وقال لا بينة لى واستحلفهما حلف البائع ونكل المشترى فانه يؤاخذ بالثمن فاذا أداه أخذ العبد وسلمه الى المدعى وان حلف المشترى ونكل البائع لزم البائع كل قيمة العبد الآن بعجز المستحق البيع ويرضى بالثمن * وفي الدينارى اشترى شيأ بدراهم ودفع مكانها دنانير ثم استحق المشترى اذا يرجع على البائع بالدنانير وان اعطى مكان الدراهم عرضا ثم استحق يرجع بالدراهم لان بيع العرض قد صح وان لم يصح البيع الاول فاندفع بيع الدنانير بمكان الدراهم لانه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصر قابضا وانه شرط في الصرف من الجانبين وفي المقابضة اذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياسا على ما اذا ادعى دارا فصالحه على شئ ثم استحق العرض يرجع في دعواه * وفي الجامع صالح من دعوى عين على دار عن انكار المدعى فيها ثم استحق بدل الصلح رجع في دعواه ولم يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه ان كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو بنكول المدعى عليه عن الحلف يرجع بقيمة البناء أيضا كما في البيع وان عن

كان من حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره بلا خلاف وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شئ من الدين عند الثلاثة هكذا في الغياثية * والله أعلم

﴿ الفصل الثاني فيما يقع به الرهن ومالا يقع ﴾

رجل اشترى بيتا فقال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن عند أصحابنا الثلاثة كذا في الخلاصة * رجل له على رجل دين فأعطاه ثوبا فقال أمسك هذا حتى أعطيك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون وديعة لا رهنا فان قال أمسك هذا بمالك أو قال أمسك هذا رهنا حتى أعطيك مالك فهو رهن بالاجماع كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف درهم لرجل فقال أمسك هذه الالف الوضح بحقك واشهد لى بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لى بالقبض فقال صاحب الدين أعطنى حتى أشهد لك فقال أمسك الالف الوضح واشهد لى بالقبض ولو قال خذ هذه الالف الوضح حتى آتيك بحقك واشهد لى بالقبض فأخذه فهو رهن ولا يكون اقتضاء كذا في فتاوى قاضيخان * وان قال رهنتك هذه الدار وهذه الارض أو هذه القرية وأطلق ولم يخص شيأ دون شئ دخل فيه البناء والشجر والكرم الذى في الارض والرطبة والزرع كذا في الينابيع * ولو أن المديون قضى الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهنا بما كان فيها من زائف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زائفا لان قبض الزيوف استيفاء فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق كذا في فتاوى قاضيخان * لو استقرض دراهم وسلم حماره الى المقرض ليستعمل الى شهرين حتى يوفيه دراهمه أو دارا يسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة ان استعمله فعليه أجر مثله ولا يكون رهنا كذا في جواهر الاخلاطى * الفقاعى لو أخذ رهنا بالزنبيل والكيزان لم يكن رهنا كذا في السراجية * دفع اليه رهنا ليدفع له ثمانمائة دينار فدفع اليه ثلثمائة وامتنع عن دفع الباقى فهو رهن بهذا القدر كذا في القنية * والله أعلم

﴿ الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به ومالا يجوز ﴾

يجب أن يعلم ان الرهن انما يصح بدين واجب أو بدين وجد سبب وجوبه كالرهن بالاجر قبل وجوبه أما الرهن بدين لا يجب ولم يوجد سبب وجوبه كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الحقيقة لصحة الرهن لا محالة بل يكتفى بوجوبه ظاهرا بيانه في المسائل التى ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الجامع من جملتها رجل ادعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه عن ذلك على خمسمائة وأعطاه بها رهنا يساوى خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادقا على انه لا دين فان على المرتهن قيمة الرهن خمسمائة للراهن واعلم بأن هذا الرهن جائز عندنا لانه حصل بدين واجب من حيث الظاهر فان الصلح عن الانكار جائز عندنا وبدل الصلح واجب عندنا ألا يرى أنهما لو رفعا الامر الى القاضى وقصا عليه القصة فالقاضى يلزم المدعى عليه تسليم بدل الصلح واذا امتنع عن التسليم يحبسه بطلب المدعى فعلم أن المال الذى حصل به الرهن واجب ظاهرا واذا هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكما بهلاك الرهن فيعتبر بما لو استوفاه حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادقا على أن المال لم يكن واجبا وان الدعوى وقعت باطلة كان على المستوفى رد ما استوفى كذا ههنا كذا في الذخيرة * ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس ولا يجوز الرهن بقصاص في نفس أو فيما دونها وان كانت الجناية خطأ جاز الرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة كذا في الكافى * الرهن بالخراج جائز لان الخراج دين كسائر الديون كذا في المضمرات * ولو تزوج امرأة على دراهم أو دنانير بعينها وأخذت بها رهنا لم يصح عندنا ولو صالح عن دم على شئ بعينه وأخذ رهنا لم يجز كذا في الينابيع * ولو استأجر دارا أو شيأ وأعطى بالاجر رهنا جاز وان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا للاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استأجر خياطا يخيط له ثوبا وأخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز وان أخذ الرهن بخياطة هذا الخياط نفسه لا يجوز وكذا لو استأجر ابلا الى مكة وأخذ من الجمال بالحمولة رهنا جاز ولو أخذ رهنا بحمولة هذا الرجل بنفسه أو بدابة بعينها لا يجوز ولو استعار شيأ له حمل ومؤنة فأخذ المعير من المستعير رهنا برد العارية جاز وان أخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لم يجز ولو أخذ رهنا من المستعير بالعارية لم يجز لانها أمانة ولو استأجر نائحة أو مغنية وأعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بدين القمار أو بثمن الميتة والدم أو الرهن بثمن الخمر من المسلم لمسلم أو ذمى أو بثمن الخنزير باطل كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يصح الرهن بالعبد الجانى ولا بالعبد المديون لانه غير مضمون على المولى لو هلك لا يجب عليه شئ كذا في محيط السرخسى * ولو اشترى شيأ من رجل بدراهم بعينها وأعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تتعين وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي رهن العيون الرهن بالاعيان على ثلاثة أوجه أحدها الرهن بعين هي أمانة وذلك باطل الثانى الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن يهلك بغير شئ هذا قول أبي الحسن الكرخى الثالث الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالاعيان المغصوبة والمتزوج عليها ونحو ذلك وهو صحيح فان هلك الرهن في يده فانه يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين ويأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فان الرهن يكون رهنا بالقيمة كذا في الخلاصة * والله أعلم

﴿ الفصل الرابع فيما يجوز رهنه ومالا يجوز ﴾

ما يجوز بيعه يجوز رهنه ومالا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كذا في التهذيب * ولو رهن أرضا وقبضها ثم استحق طائفة منها ان كان المستحق غير معين يبطل الرهن في الباقى وان كان المستحق بعينه بقى الرهن في الباقى جائزا

مجرد دعوى لا يرجع * ولو صالح عن دعوى دار على دار وبنى كل في داره ثم استحقت بدل الصلح يرجع في الدعوى وقيمة البناء في استحقاق بدل الصلح لو بعد بينة أو نكول كما مر ولا يرجع بعين الدار المدعاة وانما يرجع بقيمتها عند الامام لما مر في المشترى دارا بشراء فاسد اذا بنى فيها يبطل حق الاسترداد ولا يملك النقض لبطلان حق البائع وعندهما ينقض ويسترد كما في الشراء الفاسد وان استحقت الدار المدعاة ليس له أن يرجع بقيمة البناء الا في زعمه أنه بنى في ملكه ولا غرور ويرجع بقيمة بدل الصلح عند الامام لانه ملكه بعقد فاسد والبيع يمنع الاسترداد عنده كما مر وعندهما الا دلت المسئلة أن المشترى شراء فاسدا في الدار اذا بنى فيها ثم استحقت رجع على بائعه بقيمة البناء وان الرجوع لا يعتمد صحة الشراء * اشترى دارا أو أرضا وبنى أو زرع أو غرس ثم استحقت يرجع على (٤٣٥) البائع بالثمن وسلم البناء والزرع والشجر الى البائع ويرجع بقيمة البناء والزرع والشجر يوم سلمها الى البائع فان كان أنفق فيها عشرة آلاف ومضى زمان وخلق حتى عادت قيمته الى ألف يوم سلم يرجع اليه بالالف لانه المضمون اليه يوم التسليم والاتلاف وانما يرجع أيضا بقيمة ما يمكن نقضه ونقله لا بقيمة ما لا يمكن نقله فلا يرجع بقيمة الجص والطين ولهذا قالوا لو كان حفر فيها بئرا أو نقى بالوعة أو طين بالسطح الجدران لا يرجع لان الحكم لزوم الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كان شرط في البيع أن يرجع عليه بعد الاستحقاق بكل ما أنفق يفسد البيع لكونه على خلاف مقتضى العقد فلو كان حفر فيها بئرا وطواها يرجع بقيمة الطى لا بما أنفق في الحفر * وذكر العتابي بنى في المشترى ثم استحقت لا يرجع ويجوز أن يكون مراده البناء بالطين كالرهص لانه لو نقض يعود ترابا فلم يكن النقض مما له قيمة * وفي الذخيرة المذكور في عامة الكتب أن المشترى عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على البائع اذا نقض المستحق البناء بلا قيد والمذكور في الجامع أنه انما يرجع على البائع بقيمته كونه مبنيا اذا كان المشترى سلم النقض الى البائع وأما اذا أمسك النقض لا يرجع على البائع بشئ وقال البعض بل يرجع بما لحقه من زيادة غرم وان أمسك النقض وفي شرح الطحاوى كذلك * وفي الجامع الاصغر غرس في المشتراة ثم استحقت رجع على البائع بقيمة الاشجار النابتة وفي الاجارة بعد انقضاء مدتها يرجع بقيمة الاشجار مقلوعة وفي شرح الطحاوى المشترى بالخيار ان شاء سلم النقض الى البائع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبسه لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر المذهب وان كان البائع وكيلا في البيع يرجع المشترى بعد الاستحقاق على هذا الوكيل

بكل ما كان يرجع به على الموكل من الثمن وقيمة البناء والولد * برهن على ملكية الجار وحكم على المشتري به وأعطى الحاكم للمشتري سجلا ليرجع به على بائعه فجاء البائع الى المستحق وقال كم مدة غاب الجار عنك فقال منذ نصف عام فبرهن على أن الجار في ملكه منذ سنتين لا يندفع لانه تاريخ الغيبة لا تاريخ الملك * وفي فتاوى النسفي بنى في المشتراة ثم استحقت والبائع غائب فطالبه المستحق بهدم البناء فهدم فان حضر البائع بعد الهدم لا يرجع عليه بقيمة البناء بل الرجوع فيما اذا كان البناء وقت الاستحقاق قائما وسلم البناء الى البائع فيهدمه البائع ويأخذ نقضه أما اذا هدمه المشتري أو المستحق حال غيبته فلا شيء عليه وفي شرح الطحاوي خلافه وقال اذا هدم المستحق البناء يرجع المشتري بعد التسليم نقضه عليه بقيمته (٤٣٦) مبنياء بنى في المشتراة ثم استحقت الدار مع البناء بان قال الدار والبناء لي وبرهن لا يرجع

ولا يكون للمرتهن الخيار فيما بقي ولا يكون له المطالبة بشيء آخر ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين كذا في المحيط * ولو ارتهن رجلان من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما شريكان فيه أو لا شركة بينهما فهو جائز اذا قبلا ولو قبل أحدهما دون الآخر لا يصح ولو قضى الراهن دين أحدهما وقد قبلا لا يكون له أن يسترد نصف الرهن كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا واحدا جاز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن أن يمسكه حتى يستوفي جميع الدين كذا في خزانة المفتين * واذا رهن عند رجل عبدين بألف درهم ثم قضاه خمسمائة فان أراد أن يأخذ أحد العبدين ليس له ذلك ولو قال رهنتك هذين العبدين كل واحد منهما بخمسمائة فقضاه خمسمائة فاراد أن يقبض أحدهما له ذلك في رواية الزيادات وفي رهن الاصل ليس له ذلك ما لم يؤد جميع الدين قيل ما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله تعالى وما ذكر في الاصل قولهما وكذا لو كان الدين من جنسين مختلفين خمسمائة درهم وخمسمائة دينار فقضى أحدهما ليس له أن يقبض أحدهما كذا في الخلاصة * واذا رهن من رجلين النصف من كل واحد منهما لم يجز ولو رهنهما مطلقا يجوز ولو رهن عبدا نصفه بستمائة ونصفه بخمسمائة لم يجز كذا في محيط السرخسي * ولو رهن التمر دون النخل أو النخل دون التمر أو النخل والبناء والزرع دون الارض أو الارض بدونها لا يجوز وعن ابن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يجوز في الارض دون النخل ولو لم يستثن دخل النخل والتمر والزرع والبناء كذا في التهذيب * ولو رهن النخل والشجر والكرم بمواضعها من الارض جاز كذا في محيط السرخسي * رهن عشر كرد (١) ثم بان أن فيها واحدا مسيلة وأخرى مشاعة صح الرهن في البواقي كذا في القنية * رهن شاتين بثلاثين احداهما بعشرة والاخرى بعشرين ولم يبين أيهما لم يجز لان بسبب هذه الجهالة تقع بينهما المنازعة عند الهلاك فانه اذا هلكت احداهما لا يدري ماذا سقط من الدين بازائها ولو بين وهلكت احداهما سقط الدين بقدرها كذا في محيط السرخسي * رهن الحيوان المملوك بالدين جائز بخلاف ما يقول بعض العلماء ان الحيوان عرضة للهلاك فهو بمنزلة ما يتسارع اليه الفساد وما يتسارع اليه الفساد كالخبز لا يجوز رهنه كذا في المبسوط * دار مشتركة بين ورثة كبار وصغار فرهنها الوصي والكبار بخراج ضيعة مشتركة بينهم صح صفقة واحدة رهن داره وفيها جدار مشترك لا يصح ولو استثنى الجدار المشترك صح الا اذا كان جداره متصلا بالجدار المشترك رهن دارا والحيطان مشتركة بينه وبين الجيران صح في العرصة والسقف والحيطان الخاصة واتصال السقف بالحيطان المشتركة لا يمنع الصحة لكونه تبعا كذا في القنية * ولو رهن بيتا معينا من دار أو طائفة معينة من دار وسلم جاز كذا في فتاوى قاضيخان * باع ملك الغير وارتهن بالثمن شيأ أو أجازهما المالك لا يصح ورهن المريض يصح ان كانت قيمته أكثر من الدين كايداعه ولكن لا يظهر حكمه في سائر الغرماء كذا في القنية * رجل رهن دارا فيها

(١) قوله عشر كرد الكرد الدبرة من المزارع الواحدة بهاء كما في القاموس اه مصححه

بقيمة البناء على البائع لما مر من أن ورود الاستحقاق على الحادث بعد الشراء لا يوجب الرجوع بل يرجع بالثمن فقط ولانه لما تعرض للبناء أيضا لا يتمكن من تسليم البناء الى البائع وقد ذكرنا أن تسليمه اليه والهدم عنده سبب الرجوع * اشترى دارا وهو يعلم أن البائع غاصبه باعه بلا اذن المالك وبنى فيها ثم استحقت بوجه شرعي لا يرجع بقيمة البناء على البائع لانه مغتر لا مغرور وقد نص في الاصل فيمن اشترى جارية وهو يعلم أنها ملك الغير باعها بلا اذنه واستولدها ثم استحقت وغرم قيمة الولد أو أخذ الولد أيضا لكون ماء الغاصب غير محترم لا يرجع بقيمة الولد ولا بقيمة البناء على البائع ويرجع بالثمن على البائع لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع بالبدل لذوات المبدل اذا العقد عنى برضا المالك في بيع الفضولي مستمر لا التصرف للتوقف فيه لا في التصرف * قال محمد رحمه الله وكما يضمن البائع الولد والبناء يضمن أيضا الزرع والغرس بعد الاستحقاق اذا لم يدرك الزرع وضمان الزرع ينظر الى قيمته يوم الاستحقاق فيضمنه البائع للمشتري ان قلعه المستحق * اشترى أرضا وبنى فيها ثم استحق نصفها ان البناء في المستحق رجع بقيمة البناء وان في النصف الآخر لا وان رد البيع في النصف الباقي أيضا بحكم الخيار لا يرجع بقيمة البناء وان كان البناء في كلها واستحق نصفها رجع بنصف قيمة البناء وان رد النصف الباقي أيضا فكذلك يرجع بالنصف لا غير لان الرد باختياره * وفي الجامع بنى فيها ثم استحق نصفها شائعا رد ما بقي من الدار ورجع بنصف قيمة البناء وان استحق النصف بعينه رد ذلك النصف ولا يرجع بقيمة البناء وذكر العتابي وان استحق نصفها بعينه والبناء فيها رجع بجميع قيمة البناء وان في النصف الآخر

متاع

رد بعض البناء ولم يرجع بقيمته على البائع ولو استهلك البناء قبل الرد فهو رضا وان استحق الدار لا البناء وقال المشتري كان البناء بعد الشراء ولي أن أرجع عليك بقيمة البناء أيضا وقال البائع كنت بعتها بالبناء فالقول قول البائع لانكاره حق الرجوع عليه بازيد من الثمن * اشترى منه نصف دار مشاعا ثم استحق النصف قبل القسمة فالبيع على النصف الباقي وان بعد القسمة فالبيع على نصف الباقي وهو الربع اذا رجع المشتري على بائعه بالثمن وقيمة البناء والولد لا يرجع البائع على بائعه الا بالثمن عنده وكذلك اذا رجع المشتري على بائعه بنقصان العيب لا يرجع البائع به على بائعه وعندهما كما رجع على بائعه يرجع البائع على بائعه أيضا بكله وعلى هذا الخلاف اشترى عبدا فمات في يده واطلع على عيب ورجع بنقصانه لم يرجع بائعه على بائعه واذا أعتق المشتري الجارية وتزوجها واستولدها ثم (٤٣٧) استحقت لا يرجع بقيمة الولد على البائع ولا يرجع المشتري على مالك الجارية بالعقر بائعا كان أو واهبا عنده لانه عقر بازاء لذة الوطء ويرجع بقيمة الولد في فصل الشراء لا في فصل الهبة وكذلك اذا نقض المستحق أو قلع ما بناه أو غرسه المستحق عليه يرجع المستحق عليه على البائع لا على الواهب وكذا الحكم في الصدقة والوصية لا يرجع على أحد وفي الميراث لو عدم الوارث يرجع على من باع من مورثه وكذا لا يرجع في القسمة بان اقتسما بعض دار وبنى فيها من وقع في حصته ثم استحق لا يرجع بقيمة البناء على شريكه وكذا اذا بنى الشفيع بعد الحكم بالشفعة له ثم استحقت يرجع بالثمن لا بقيمة البناء وكذا الجارية المأسورة اذا أخذها المالك القديم واستولدها ثم استحقت يرجع بالثمن على المشتري من العدو لا بقيمة الولد ومجرد الغرور ليس بسبب للضمان وضمان السلامة يوجب الضمان والرجوع بان قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فان أخذ مالك فانا ضامن فأخذ يضمنه كذا قاله في الفتاوى وانه مخالف رواية القدوري فانه نص أنه اذا قال من غصبك من الناس فانا ضامن وما بايعت فانا ضامن لا يصح وانما يصح ضمان السلامة في ضمن عقود المعاوضة * اشترى أغناما من رجل وأتلفها وظهر افلاسه فقال بائع الأغنام لرجل آخر بع أغنامك من هذا الرجل يعني الذي ظهر افلاسه فانه أمين فباعه وسلمه ثم ان البائع الاول أخذ الاغنام من يد هذا المفلس بحساب ثمن أغنامه اتفقت أجوبة العلماء على أن البائع لا يملك أن يضمن البائع الاول لان الغرور لم يقع في ضمن عقد المعاوضة بخلاف ما اذا قال العبد اشترني فاني عبد فاشتراه ثم بان حرا والبائع لا يدري لانه في ضمن عقد المعاوضة * اشترى سكنى دار وقف فانكر المتولي انه بالسكنى وأمر بالدفع ان كان البيع بشرط القرار رده على البائع

متاع الراهن شيء كثير أو قليل ينتفع به أو رهن جوالقا فيه متاع الراهن بدون المتاع وسلم الكل الى المرتهن لا يجوز ذلك الا أن يفرغ الدار أو الجوالق ويسلم ولو رهن ما في الدار من المتاع بدون الدار وما في الجوالق من الحبوب بدون الجوالق وسلم الكل اليه جاز والحيلة لجواز الرهن في المسئلة الاولى أن يودع ما في الدار والجوالق أولا ثم يسلم اليه ما رهن فيصح التسليم والرهن كذا في فتاوى قاضيخان * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو رهن دارا والراهن والمرتهن في جوفها فقال سلمتها وقال المرتهن قبلت لم يتم الرهن حتى يخرج الراهن من الدار ثم يقول سلمتها اليك كذا في محيط السرخسي * رهن عمارة حانوت قائمة على أرض سلطانية سلمها الى المرتهن وكان يتصرف المرتهن فيها ويؤجرها ويأخذ الاجر منها سنين وأعواما لا يصح الرهن ولا يطيب للمرتهن ما أخذ من أجرها كذا في جواهر الاخلاطي * ولو رهن سرجا على دابة أو لجاما على رأسها أو رسنا في رأسها ودفع اليه الدابة مع اللجام والسرج والرهن لم يكن رهنا حتى ينزع من الدابة ويسلم اليه ولو رهن دابة عليها حمل دون الحمل لم يتم الرهن حتى يلقي الحمل ثم يسلمها الى المرتهن ولو رهن الحمل دون الدابة ودفعها اليه تم في الحمل لان الدابة مشغولة بالحمل أما الحمل فليس بمشغول بالدابة كذا في البدائع * رجل رهن جارية ذات زوج بغير اذن الزوج جاز وليس للمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها فان ماتت من غشيانها صارت كأنها ماتت بآفة سماوية فيسقط دين المرتهن استحسانا والقياس أن لا يسقط ولو لم تكن ذات زوج حين رهنها ثم زوجها باذن المرتهن فهذا والاول سواء فان زوجها بغير اذن المرتهن جاز النكاح وللمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها وان غشيها الزوج يصير المهر رهنا مع الجارية وقبل الغشيان لا يكون المهر رهنا فان ماتت الجارية من غشيانها في هذا الوجه كان المرتهن بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن الزوج كما لو قتلها الزوج ثم رجع الزوج على المولى اذا لم يعلم الزوج بالرهن كذا في الظهيرية * في الفتاوى العتابية ولو أعتق ما في بطنها ثم رهنها جاز ولا يسقط بنقصان ولادتها بخلاف ما اذا ولدت قبل عتق الولد حيث يسقط بقدر النقصان الا اذا كان بالولد وفاء كذا في التتارخانية * ارتهن المسلم من كافر خمرا فصارت خلا فالرهن باطل ويكون الخل أمانة في يده والراهن بالخيار ان شاء أخذه وقضاه دينه وان شاء يدع الخل بدينه ان كانت قيمة الخمر يوم الرهن كالدين بخلاف ما لو ارتهن الكافر خمرا من المسلم لا يجوز ويكون أمانة في يده * ارتهن مسلم من مسلم عصيرا فصار خمرا فللمرتهن تخليلها ويكون رهنا وتبطل بحساب ما نقص يعني من الكيل والوزن وان كان الراهن كافرا يأخذ الخمر والدين عليه وليس للمرتهن أن يخللها وان خللها ضمن قيمتها يوم خلل ورجع بدينه بخلاف ما لو كان الراهن مسلما فخللها لم يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو رهن الذمي عند ذمي جلد ميتة فدبغه المرتهن لم يكن رهنا وللراهن أن يأخذه ويعطيه قيمة الدباغ ان كان دبغه بشيء له قيمة بمنزلة من غصب جلد ميتة فدبغه واذا ارتهن الذمي من الذمي خمرا ثم أسلما فقد خرجت من الرهن فان خللها فهي رهن وكذلك لو أسلم أحدهما أيهما كان ثم صارت خلا فهي رهن

ويقتص من الدين بحساب ما نقص منها وإذا ارتهن الكافر من الكافر خمرا ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز والحربي المستأمن في الرهن والارتهان كالذمي فإن رجع إلى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فأخذوه أسيرا وله في دار الإسلام رهن بدين عليه فقد بطل الدين وصار الرهن الذي هو في يده بذلك الدين في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يباع الرهن فيستوفي المرتهن دينه وما بقي فهو لمن أسره وإن كان عنده رهن لمسلم أو ذمي بدين له عليه رد الرهن على صاحبه وبطل دينهم عندهم جميعا كذا في المبسوط * ورهن الميتة أو الدم لا يصح من ذمي وغيره كذا في الكافي * في الفتاوى العتابية وروي أن الغاصب إذا رهن المغصوب ثم اشتراه جاز الرهن ولو وجد عيبا بالمبيع فرهنه البائع بالعيب لم يجز ولو دفع المشتري إلى البائع عينا تكون رهنا عنده مع المبيع بالثمن تهلك العين بحصتها كذا في التتارخانية * ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند الورثة كذا في خزانة الفتاوى * والله أعلم

الفصل الخامس في رهن الأب والوصي

ولو رهن الأب مال ابنه الكبير في دينه لم يجز لعدم ولايته عليه كذا في الوجيز للكردري * وإذا رهن الأب متاع لولده بمال أخذه لنفسه ولولده الصغير فهو جائز بخلاف ما إذا رهن عينا مشتركا بين ابنه الكبير والصغير فإن ذلك لا يجوز ما لم يسلم الكبير فإن هلك الرهن ضمن الأب حصته من ذلك والوصي في ذلك كالأب بعد موته وكذلك الجد أبو الأب إذا لم يكن له وصي لأنه قائم مقام الأب في التصرف بحكم الولاية إلا أن الأب يملك أن يرهن مال أحد الصغيرين من الآخر والوصي لا يملك ذلك على قياس الرهن من نفسه كذا في المبسوط * وإذا رهن الأب متاع ابنه الصغير عند رجل فأدرك الولد ومات الأب لم يكن للولد أن يسترد الرهن حتى يقضي الدين لأنه تصرف لزمه من الأب في حال قيام ولايته وهو في ذلك قائم مقام الولد إن لم يكن بالغا فإن كان الأب رهنه لنفسه وقضاه الابن يرجع به في مال الأب وكذا إذا هلك الرهن قبل أن يفتكه كذا في الكافي * الأم إذا رهنت مال طفلها لا يجوز إلا أن تكون وصية أو مأذونة من جهة من يلي الطفل وإن أجاز الحاكم ارتهانها مال الطفل فإنه يجوز ويثبت للمرتهن حق الحبس والاختصاص دون البيع وإن أرهنته ووكلت المرتهن بالبيع فأجاز الحاكم الوكالة والبيع كان الوكيل وكيلا من جهة الحاكم ولو عزل القاضي الذي أجاز الرهن وولي آخر وقد باع المرتهن المرهون فإن ثبت عند القاضي الثاني إجازة القاضي الأول البيع فإنه ينفذ وإن لم يثبت عنده إمضاء القاضي التوكيل فعليه أن يرد البيع إذا كان للطفل فيه مصلحة كذا في جواهر الفتاوى * وإذا كان للأب أو لابنه الصغير أو لعبده المأذون له في التجارة ولا دين عليه دين على ابنه الصغير فرهن الأب متاع الصغير من نفسه أو من ابنه الصغير أو من عبده التاجر جاز كذا في التبيين * يجوز

والا فلا يرجع بالثمن ولا بالنقصان وعن هذا قلنا بنى في ملك الغير ثم باعه من آخر والمشتري عالم بأنه في أرض الغير فاستحق رب الأرض عرصته لا يرجع المشتري على البائع بشيء إذا لم يبع بشرط القرار كما مر في الوقف آنفا وإذا أراد المشتري أن يرجع إلى بائعه في غير البلد الذي وقع فيه الاستحقاق لا يكون له ذلك ما لم يثبت الاستحقاق عند الحاكم وإن دفع البائع إلى المشتري الثمن بلا خصومة وبرهان وإلزام حاكم لا يملك أن يرجع على بائعه لأنه متبرع كما إذا رده على البائع المبيع بعيب برضاه لا بقضاء لا يملك رده على بائعه لأنه بيع جديد لا فسخ للأول * اشترى أرضا وغرس فيها ثم إن رجلا استحق ثلث هذه الأرض مشاعا يقسم الأرض فما وقع في يد المشتري يسلمه للبائع فيقلعه ويسلمه إلى المستحق ويسترد منه المشتري قيمة الأشجار * في يده أرض بنى فيها أو غرس ثم استحق النصف رجل فهذا بمنزلة بناء أحد الشريكين وغرسه في الأرض المشتركة وحكمه أنه يملك نقض البناء لأنه لا خفاء أنه يملك النقض في حصته والتمييز غير ممكن فينقضه في كله وعن محمد رحمه الله أنه يقسمها فما وقع في نصيب شريكه يقلعه أو يرضيه بقيمته * وفي الجامع اشترى دارا من رجلين وبنى ثم استحق رجل الدار وقلع بناء المشتري ثم حضر أحد البائعين فالمشتري بالخيار إن شاء أمسك النقض وإن شاء سلم إليه النقض ورجع عليه بنصف قيمة البناء وإن حضر البائع الآخر بعده فالمشتري على ذلك الخيار واختياره مع البائع الأول أحد الأمرين لا يكون اختيارا مع البائع الثاني ذلك الأمر فله أن يختار أمرا آخر * اشترى شيئا وكفل بالثمن إنسان ثم إن الكفيل قضى الثمن واستحق المبيع من المشتري ليس للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن لأنه لم يؤد الثمن إنما أداه الكفيل فيرجع الكفيل على البائع والمشتري على الكفيل إن كان قضاه * ادعت المهر في تركته وصولحت على شيء ثم استحق بدل الصلح رجعت في دعواها وقد مر ولا بد من معرفة حكم الاستحقاق في بدل العقود فاستحقاق بدل الخلع يلزم الرجوع بالقيمة وبدل المبيع إن قابله من البدل إن قائما وقيمته إن هالكا والأجرة توجب الرجوع بأجر المثل الذي هو قيمة المنفعة واستحقاق المنفعة يوجب الرجوع بالأجرة إن قائمة وبقيمتها إن هالكة وفي الذخيرة استأجره بدرهم ليعمل فاستحقت الدراهم فله أجر مثل عمل ولو الأجرة عبدا تجب قيمته * وذكر بعدها يرهن استأجر دارا بعين كالثوب والعبد وسكن المدة ثم استحق البدل يجب أجر المثل لا قيمة البدل وعليه الفتوى فرق محمد رحمه الله تعالى بين الأجرة والمهر حيث أوجب في المهر قيمة العين إذا استحق منها * وذكر العتابي باع كر حنطة وكر شعير بكر حنطة وكر شعير ثم استحق كر حنطة يرجع بكر شعير ويصرف الجنس إلى خلافه وإن جاز بدونه وروي في ثوب ودرهم بثوبين ودرهمين إذا استحق الثوب يرجع بالدرهمين والله أعلم

يرهن ماله عند ولده الصغير بشرط مطيعه ويحبسه لأجل ولده ولا يجوز للوصي هذا كذا في السراجية * وإذا ارتهن الوصي خادما لليتيم من نفسه أو رهن خادما لنفسه من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجز وكذلك الارتهان لليتيم إن فعل ذلك لم يجز إلا أن يجيزه الوصي بمنزلة بيعه وشرائه وكذلك إن فعل ذلك أحد الوصيين لم يجز ذلك إلا أن يجيزه الآخر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز للوصي أن يرهن متاع اليتيم من ابن له صغير أو عبد له تاجر ليس عليه دين كما لا يرهنه من نفسه وإن رهن من ابن له كبير أو من أبيه أو من مكاتبه أو من عبد له تاجر عليه دين جاز كذا في المبسوط * وإن استدان الوصي لليتيم في كسوته وطعامه فرهن متاع اليتيم جاز وكذا لو اتجر لليتيم فرهن أو ارتهن كذا في الكافي * ولو استدان الوصي على الورثة ورهن به متاعهم فلا يخلو إما أن استدان لنفقتهم وحوائجهم ونوائبهم كالخراج أو استدان لنفقة رقيقهم ودوابهم وكل وجه لا يخلو إما أن كانت الورثة كلهم كبارا أو صغارا فإن استدان لنفقتهم ورهن به وهم كبار حضور أو غيب لم يجز وإن كانوا صغارا جاز ذلك وإن كانوا صغارا وكبارا يجوز استدانته ورهنه على الصغار خاصة دون الكبار بخلاف ما إذا باع المنقول من التركة جاز على الكل أما إذا استدان لنفقة رقيقهم ودوابهم فإن كان الكل كبارا حضورا لا يجوز استدانته ورهنه من متاعهم وإن كانوا غيبا جاز ذلك وإن كان بعضهم حضورا وبعضهم غيبا أو كانوا صغارا أو كبارا حاضرين جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز إلا على الغيب والصغار خاصة ولا يجوز رهنه على الكل كذا في محيط السرخسي * وإذا كان على الميت دين وله وصي فرهن الوصي بعض تركته عند غريم من غرمائه لم يجز وللآخرين أن يردوه فإن قضى دينهم قبل أن يردوه جاز ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن وبيع في دينه وإذا ارتهن الوصي بدين الميت على رجل جاز وكذلك لو كان الميت هو الذي ارتهن فوصيه يقوم مقامه في إمساكه إلا أنه لا يبيعه بدون إذن الراهن وللوصي أن يرهن بدين على الميت لأنه قائم مقامه فيما هو من حوائج الميت وإيفاء الدين من حوائجه ويملكه الوصي فكذلك الرهن به كذا في المبسوط * ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين وإن لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه كذا في السراجية * ولو رهن الوارث الكبير شيئا من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره فإن خاصم الغريم في ذلك أبطل الرهن وبيع له في دينه فإن قضى الوارث الدين جاز الرهن وإذا لم يكن على الميت دين فرهن الوارث الكبير شيئا من متاعه بمال أنفقه على نفسه أو كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصي ثم ردت عليهم سلعة بالعيب كان الميت باعها وهلكت في أيديهم وصارت دينا في مال الميت وليس له مال غير ما رهن بالنفقة فالرهن جائز لأنه حين يسلم الرهن إلى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كان ملكا للوارث فارغا عن حق الغير فيلزم حق المرتهن فيه ثم لحق الدين بعد ذلك برد السلعة بالعيب فلا يبطل ذلك حق المرتهن وهذا بخلاف ما إذا استحق العبد الذي كان الميت باعه أو وجد حرا فإن الرهن يبطل لأنه تبين أن الدين كان واجبا

بكر شعير ويصرف الجنس إلى خلافه وإن جاز بدونه وروي في ثوب ودرهم بثوبين ودرهمين إذا استحق الثوب يرجع بالدرهمين والله أعلم

(نوع في الزيادات) اشترى أمة بألف ونقد وقبضها ثم برهن آخر أنها له والبائع والمشتري حاضران فحكم للمستحق ثم برهن البائع أو المشتري شراءها البائع من المستحق قبل أن يشتريها من البائع برهن يقبل ولو قال المشتري للحاكم بعد الاستحقاق قبل البائع حتى يسلم المبيع لي إن لا أنقض البيع بيننا ينقض البيع ويرجع على البائع بالثمن وعن الإمام رضي الله عنه أن القضاء للمستحق فسخ حتى لو أجاز المستحق لا يجوز البيع ولو كان الثمن جارية لا يحل للبائع وطؤها وذكرنا ما هو ظاهر المذهب وما عليه الفتوى فإن قضى بالأمة للمستحق ثم برهن البائع على شرائها من المستحق قبل البيع أو على النتاج عند رد حكم الأول وأخذها البائع فإن أراد المشتري أخذها والبائع ردها على المشتري قبل فسخ البيع لكل منهما ذلك وإن طلب المشتري من البائع ثمنه فأعطاه البيع كله أو بعضه برضاه بلا خصومة ليس لأحدهما أن يلزم صاحبه الجارية لتمام الفسخ بينهما بالتراضي وإن خاصم المشتري البائع في الثمن وحكم الحاكم على البائع برد الثمن ثم برهن البائع على ما ذكرنا وأخذ الجارية ليس للبائع أن يلزم المشتري الجارية على قوله لأن حكم الحاكم وإن لم ينفذ باطنا نفذ ظاهرا فتم القضاء بالفسخ وعندهما للبائع إلزامها والمشتري إلزامها لعدم نفاذ الحكم بالزور وإن برهن البائع على ما ذكرنا قبل أن يحكم عليه بالثمن وأخذ الجارية يرجع على المشتري بخلاف ما إذا رد البائع إلى المشتري بعض الثمن أو كله برضاه لتمام الرضا بالفسخ وعدم رضا البائع بالفسخ وإن رضي به المشتري حيث خاصمه عند الحاكم بالثمن فلو أراد المشتري أخذها وامتنع البائع لا يجبر البائع ولو أراد البائع أن يلزم المشتري ذلك له ذلك والحاصل أن الخيار فيه للبائع لا للمشتري * استحق قبل أن يؤدي كل الثمن أو بعضه يجبر على أداء الثمن بخلاف ما إذا طعن بعيب فإنه لا يجبر على أداء الثمن لأن أقصى الأمر أن يحكم ببرهان المستحق وإنه لا يوجب فسخ البيع لجواز إجازة المستحق والقضاء بالعيب يوجب فسخ البيع لأن الخلاصة لطلب السلامة دليل طلب الفسخ ويحتمل أن لا يحكم ببرهان المستحق ودعوى الرجوع بالثمن عند الاستحقاق على البائع من المشتري لا يقبل ما لم يذكر أن الاستحقاق كان بمطلق الملك أو بدعوى النتاج وقيل يسمع ويصح الرجوع وفي دعوى الرجوع بالثمن بعد تداول الأيدي الكثيرة لا بد من إثبات الرجوعات إذا لم يكن الاستحقاق عند هذا الحاكم وإذا قضى على المشتري بالاستحقاق ثم صالح على شيء يرجع بكل الثمن على البائع وإن الصلح قبل الحكم لا يرجع واختلف العلماء في أن الحكم بالملك المطلق حكم

والاولا يرجع بالثمن ولا بالنقصان وعن هذا قلنا بنى في ملك الغير ثم باعه من آخر والمشترى عالم بأنه في أرض الغير فاستحق رب الارض عرصته لا يرجع المشترى على البائع بشئ اذا لم يبع بشرط القرار كما مر في الوقف آنفا * واذا أراد المشترى أن يرجع الى بائعه في غير البلد الذى وقع فيه الاستحقاق لا يكون له ذلك ما لم يثبت الاستحقاق عند الحاكم وان دفع البائع الى المشترى الثمن بلا خصومة و برهان والزام حاكم لا يملك أن يرجع على بائعه لانه متبرع كما اذا رده على البائع المبيع بعيب برضاه لا بقضاء لا يملك رده على بائعه لانه بيع جديد لا فسخ للاول * اشترى أرضا وغرس فيها ثم ان رجلا استحق نصف هذه الارض مشاعا يقسم الارض فما وقع في يد المشترى يسلمه للبائع فيقلعه و يسلمه الى المستحق ويسترد منه المشترى قيمة الاشجار * في يده أرض بنى فيها أو غرس ثم استحق النصف رجل فهذا بمنزلة بناء أحد الشريكين وغرسه في الارض المشتركة وحكمه أنه يملك نقض البناء لانه لا يخفاه أنه يملك النقض في حصته والتمييز غير ممكن فينقضه في كله * وعن محمد رحمه الله أنه يقسمها فما وقع في نصيب شريكه يقلعه أو يرضيه بقيمته * وفي الجامع اشترى دارا من رجلين وبنى ثم استحق رجل الدار وقلع بناء المشترى ثم حضر أحد البائعين فالمشترى بالخيار ان شاء أمسك النقض وان شاء سلم اليه النقض ورجع عليه بنصف قيمة البناء وان حضر البائع الآخر بعده فالمشترى على ذلك الخيار واختياره مع البائع الاول أحد الامرين لا يكون اختيارا مع البائع الثاني ذلك الامر فله أن يختار أمرا آخر * اشترى شيأ وكفل بالثمن انسان ثم ان الكفيل قضى الثمن واستحق المبيع من المشترى ليس للمشترى أن يرجع على البائع بالثمن لانه لم يؤد الثمن انما أداه الكفيل فيرجع الكفيل على البائع والمشترى على الكفيل ان كان قضاه * ادعت المهر في تركته وصولحت على شئ ثم استحق بدل الصلح رجعت في دعواها وقد مر * ولا بد من معرفة حكم الاستحقاق في بدل العقود فاستحقاق بدل الخلع يلزم الرجوع بالقيمة و بدل المبيع لما يقابله من البدل ان قائما وقيمته ان هالكا والأجرة توجب الرجوع بأجر المثل الذى هو قيمة المنفعة واستحقاق المنفعة توجب الرجوع بالاجرة ان قائمة وبقيمتها ان هالكة * وفي الذخيرة استأجره بدرهم لعمل فاستحقت الدراهم فله أجر مثل عمله ولو الاجرة عبدا تجب قيمته * وذكره هذا استأجر دارا بعين كالثوب والعبد وسكن المدة ثم استحق البدل يجب أجر المثل لا قيمة البدل وعليه الفتوى فرق محمد رحمه الله تعالى بين الاجرة والمهر حيث أوجب في المهر قيمة العين اذا استحق منها * وذكر العتابي باع كر حنطة وكر شعير بكر حنطة وكر شعير ثم استحق كر حنطة يرجع

ويتقص من الدين بحساب ما نقص منها واذا ارتهن الكافر من الكافر خمرا ووضعها على يدي مسلم عدل وقبضها فالرهن جائز والحربي المستأمن في الرهن والارتهان كالذمي فان رجع الى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فأخذوه أسيرا وله في دار الاسلام رهن بدين عليه فقد بطل الدين وصار الرهن الذى هو في يديه بذلك الدين في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يباع الرهن فيستوفي المرتهن دينه وما بقي فهو لمن أسره * وان كان عند رهن لمسلم أو ذمي بدين له عليه رد الرهن على صاحبه وبطل دينهم عندهم جميعا كذا في المبسوط * ورهن الميتة أو الدم لا يصح من ذمي وغيره كذا في الكافي * في الفتاوى العتابية وروى ان الغاصب اذا رهن المغصوب ثم اشتراه جاز الرهن ولو وجد عيبا بالمبيع فرهنه البائع بالعيب لم يجز ولو دفع المشترى الى البائع عينا تكون رهنا عنده مع المبيع بالثمن تهلك العين بحصتها كذا في التتارخانية * ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند الورثة كذا في خزانة الفتاوى * والله أعلم

الفصل الخامس في رهن الاب والوصي

ولو رهن الاب مال ابنه الكبير في دينه لم يجز لعدم ولايته عليه كذا في الوجيز للكردري * واذا رهن الاب متاع لولده بمال أخذه لنفسه ولولده الصغير فهو جائز بخلاف ما اذا رهن عينا مشتركا بين ابنه الكبير والصغير فان ذلك لا يجوز لما يلزم الكبير فان هلك الرهن ضمن الاب حصته من ذلك والوصي في ذلك كالاب بعد موته وكذلك الجد أبو الاب اذا لم يكن له وصي لانه قائم مقام الاب في التصرف بحكم الولاية الا أن الاب يملك أن يرهن مال أحد الصغيرين من الآخر والوصي لا يملك ذلك على قياس الرهن من نفسه كذا في المبسوط * واذا رهن الاب متاع ابنه الصغير عند رجل فأدرك الولد ومات الاب لم يكن للولد أن يسترد الرهن حتى يقضي الدين لانه تصرف لزمه من الاب في حال قيام ولايته وهو في ذلك قائم مقام الولد ان لم يكن بالغا فلو كان الاب رهنه لنفسه وقضاه الابن يرجع به في مال الاب وكذا اذا هلك الرهن قبل أن يفتكه كذا في الكافي * الام اذا رهنت مال طفلها لا يجوز الا أن تكون وصية أو مأذونة من جهة من يلي الطفل وان أجاز الحاكم ارهانها مال الطفل فانه يجوز ويثبت للمرتهن حق الحبس والاختصاص دون البيع وان أرهنت ووكلت المرتهن بالبيع فأجاز الحاكم الوكالة والبيع كان الوكيل وكيلا من جهة الحاكم ولو عزل القاضي الذى أجاز الرهن وولي آخر وقد باع المرتهن المرهون فان ثبت عند القاضي الثاني اجازة القاضي الاول البيع فانه ينفذ وان لم يثبت عنده امضاء القاضي التوكيل فعليه أن يرد البيع اذا كان للطفل فيه مصلحة كذا في جواهر الفتاوى * واذا كان للاب أو لابنه الصغير أو لعبده المأذون له في التجارة ولا دين عليه دين على ابنه الصغير فرهن الاب متاع الصغير من نفسه أو من ابنه الصغير أو من عبده التاجر جاز كذا في التبيين * يجوز أن

يرهن

بكر شعير و يصرف الجنس الى خلافه وان جاز بدونه و روى في ثوب ودرهم بثوب ودرهمين اذا استحق الثوب يرجع بالدرهمين والله أعلم

﴿ نوع في الزيادات ﴾ اشترى أمة بألف ونقد وقبض فبرهن آخر أنها له والبائع والمشترى حاضران فحكم للمستحق ثم ادعى البائع أن المشترى شراها من المستحق قبل أن يشتريها من البائع وبرهن يقبل وينفذ المشترى لحاكم بعد الاستحقاق للبائع حتى يسلم المبيع الى أن لا ينتقض البيع بينهما ينتقض البيع ويرجع على البائع بالثمن وعن الامام رضي الله عنه أن انتقاضه المستحق فسخ حتى لو أجاز المستحق لا يجوز البيع ولو كان الثمن جارية لا يحل للبائع وطؤها وذكرنا ما هو ظاهر المذهب وما عليه الفتوى فان قضى بالامة للمستحق ثم برهن البائع على شرائها من المستحق قبل البيع أو على النتاج عنده رد الحكم الاول وأخذها البائع فان أراد المشترى أخذها والبائع ردها أن المشترى ان قبل فسخ البيع لكل منهما ذلك وان طلب المشترى من البائع عنده فأعطاه البيع كله أو بعضه برضاه بلا خصومة ليس لاحدهما أن يلزم صاحبه الجارية لتمام الفسخ بينهما بالتراضي وان خاصم المشترى البائع في الثمن وحكم الحاكم على البائع برد الثمن ثم برهن البائع على ما ذكرنا وأخذ الجارية ليس للبائع أن يلزم المشترى الجارية على قوله لان حكم الحاكم وان لم ينفذ ظاهرا أو باطنا تم القضاء بالفسخ وعندهما للبائع الزامها والمشترى طلبها لعدم نفاذ الحكم بالزور وان برهن البائع على ما ذكرنا قبل أن يحكم عليه بالثمن وأخذ الجارية رجع على المشترى بخلاف ما اذا رد البائع الى المشترى بعض الثمن أو كله برضاه لتمام الرضا بالفسخ وعدم رضا البائع بالفسخ وان رضي به المشترى حيث خاصمه عند الحاكم بالثمن فلو أراد المشترى أخذها وامتنع البائع لا يجبر البائع ولو أراد البائع أن يلزم المشترى ذلك له ذلك والحاصل أن الخيار فيه للبائع لا للمشترى * استحق قبل أن يؤدى كل الثمن أو بعضه يجبر على أداء الثمن بخلاف ما اذا طعن بعيب فانه لا يجبر على أداء الثمن لان أقصى الامر أن يحكم ببرهان المستحق وانه لا يوجب فسخ البيع لجواز اجازة المستحق والقضاء بالعيب يوجب فسخ البيع لان الخصومة لطلب السلامة دليل طلب الفسخ ويحتمل أن لا يحكم ببرهان المستحق ودعوى الرجوع بالثمن عند الاستحقاق على البائع من المشترى لا يقبل ما لم يذكر أن الاستحقاق كان بمطلق الملك أو بدعوى النتاج وقيل يسمع ويصح الرجوع وفي دعوى الرجوع بالثمن بعد تداول الايدي الكثيرة لا بد من اثبات الرجوعات اذا لم يكن الاستحقاق عند هذا الحاكم واذا قضى على المشترى بالاستحقاق ثم صالح على شئ رجع بكل الثمن على البائع وان الصلح قبل الحكم لا يرجع واختلاف العلماء في أن الحكم بالملك المطلق حكم

يرهن ماله عند ولده الصغير بدين له عليه وبحبسه لاجل ولده ولا يجوز للوصي هذا كذا في السراجية * واذا ارتهن الوصي خادما لليتيم من نفسه أو رهن خادما لنفسه من اليتيم بحق له عليه لم يجز وكذلك الارتهان لليتيم ان فعل ذلك لم يجز الا أن يجيزه الوصي بمنزلة بيعه وشرائه وكذلك ان فعل ذلك أحد الوصيين لم يجز ذلك الا أن يجيزه الآخر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز للوصي أن يرهن متاع اليتيم من ابن له صغير أو عبد له تاجر ليس عليه دين كما لا يرهنه من نفسه وان رهن من ابن له كبير أو من أبيه أو من مكاتبه أو من عبد له تاجر عليه دين جاز كذا في المبسوط * وان استدان الوصي لليتيم في كسوته وطعامه فرهن متاع اليتيم جاز وكذا لو اتجر لليتيم فرهن أو ارتهن كذا في الكافي * ولو استدان الوصي على الورثة ورهن به متاعهم فلا يخلو اما أن استدان لنفقتهم وحوائجهم ونوائبهم كالخراج أو استدان لنفقة رقيقهم ودوابهم وكل وجه لا يخلو اما أن كانت الورثة كلهم كبارا أو صغارا فان استدان لنفقتهم ورهن به وهم كبار حضور أو غيب لم يجز وان كانوا صغارا جاز ذلك وان كانوا صغارا وكبارا يجوز استدانته ورهنه على الصغار خاصة دون الكبار بخلاف ما اذا باع المنقول من التركة جاز على الكل أما اذا استدان لنفقة رقيقهم ودوابهم فان كان الكل كبارا حضورا لا يجوز استدانته ورهنه من متاعهم وان كانوا غيبا جاز ذلك وان كان بعضهم حضورا وبعضهم غيبا أو كانوا صغارا وكبارا حاضرين جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز الا على الغيب والصغار خاصة ولا يجوز رهنه على الكل كذا في محيط السرخسي * واذا كان على الميت دين وله وصي فرهن الوصي بعض تركته عند غريم من غرمائه لم يجز وللآخرين أن يردوه فان قضى دينهم قبل أن يردوه جاز ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن ويبيع في دينه واذا ارتهن الوصي بدين الميت على رجل جاز وكذلك لو كان الميت هو الذى ارتهن فوصيه يقوم مقامه في امساكه الا أنه لا يبيعه بدون اذن الراهن وللوصي أن يرهن بدين على الميت لانه قائم مقامه فيما هو من حوائج الميت وايفاء الدين من حوائجه ويملكه الوصي فكذلك الرهن به كذا في المبسوط * ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين وان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه كذا في السراجية * ولو رهن الوارث الكبير شيأ من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره فان خاصم الغريم في ذلك أبطل الرهن و بيع له في دينه فان قضى الوارث الدين جاز الرهن واذا لم يكن على الميت دين فرهن الوارث الكبير شيأ من متاعه بمال أنفقه على نفسه أو كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصي ثم ردت عليهم سلعة بالعيب كان الميت باعها ولمكت في أيديهم وصارت هادينا في مال الميت وليس له مال غير ما رهن بالنفقة فالرهن جائز لانه حين يسلم الرهن الى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كان ملكا للوارث فارغا عن حق الغير فيلزم حق المرتهن فيه ثم لحق الدين بعد ذلك برد السلعة بالعيب فلا يبطل ذلك حق المرتهن وهذا بخلاف ما اذا استحق العبد الذى كان الميت باعه أو وجد حرا فان الرهن يبطل لانه تبين أن الدين كان واجبا

بقضاء البدأ وحكم بالملك والصحيح الثاني * وعد البائع بعد الاستحقاق ان يدفع الثمن الى المشترى ثم امتنع ان صدقه فى الاستحقاق ووعد لا يملك الامتناع وان لم يصدقه فيه لكن وعده ثم خالف لا يجبر * أقر المشترى بالعين للمستحق أو نكل ليس له أن يرجع بالثمن على البائع ولو برهن على اقرار البائع أنه للمستحق يرجع عليه وان لم يكن له بينة وأراد أن يحلف البائع لذلك فان نكل رد الثمن ولو استحق بالبينة فأراد المشترى أن يرجع على بائعه بالثمن فأنكر البائع الاستحقاق فاستحلف فنكل فأخذ منه الثمن وأراد أن يرجع على بائعه بالثمن ليس له ذلك * أراد الرجوع بالثمن على البائع فأنكر البيع منه فبرهن المشترى على اقراره بالبيع منه قبل الاستحقاق يرجع هو أيضا على بائعه أما لو أقر بعد الاستحقاق انه باعه منه أو أقر قبله لكن صدقه فيه (٤٤٠) المشترى بعد الاستحقاق لا يرجع البائع على بائعه وان تصادقا قبل الاستحقاق ثم استحق يرجع على البائع المقر ثم المقر هذا يرجع على بائعه وبائعه على بائعه * اشترى دارا وبنى فيها وغاب ثم ان البائع باعها من آخر ونقض الثاني بناء الاول وبنى فيها ثم جاء الاول واستحقها ان بنى الثاني بآلات هى له ضمن المشترى الثانى الاول حصة البناء العامر والنقض للمشترى الاول ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا وان بنى بنقض الاول يضمن المشترى الثانى ما قلنا وللمشترى أن يمسك البناء لانه عين ملكه وان كان المشترى الثانى زاد فيها أعطاه قيمة تلك لا أجر العامل لتقوم عين الزيادة أما العمل لا يتقوم الا بالعقد عندنا ولم يوجد * وفى الاجناس المشترى انما يرجع بقيمة البناء على البائع يوم الاستحقاق حتى اذا كان يوم البناء عشرة آلاف ويوم الاستحقاق مائة يرجع بالمائة وكذا لو أنفق مائة وقيمة البناء يوم الاستحقاق ألف يرجع بالالف وانما يرجع بقيمة البناء على البائع اذا هدمه البائع وأخذ النقض فان هدم كله المشترى حال غيبة البائع لا يرجع بشئ من قيمة البناء على وان هدم بعضه والبعض باق يرجع على البائع بقيمة البعض الباقى وللمستحق أن يكلف المشترى قلع البناء ولا يتربص حضور البائع وان كان يبطل حق المشترى فى قيمة البناء لانه ليس لعرق ظالم حق وتدمر وان اشترى دار الغير وقال البائع أنا وكيل المالك فالجواب فيه كالجواب فى الشراء من المالك يرجع بقيمة البناء عند الاستحقاق وان قال أبيع بلا اذنه لكن أرجو اذنه ولم يرض حين الشراء وبنى ثم استحق لا يرجع بقيمة البناء وان أجاز البيع بعد البناء ثم استحقها رجل لا يرجع وان بنى بعد الاجازة يرجع لانه التحق بالبيع النافذ وان استحق الارض وقد أدى خراجها لا يرجع الى البائع وفى الاصل وان استحق بعد الزرع يقلع ويسلم الى المستحق ويقوم الارض مبذورا وغير مبذور فيرجع

على الميت حين رهن لوارث التركة فالحر لا يدخل فى العقد ولا يملك ثمنه وبالاستحقاق يبطل البيع من الاصل ولكن الراهن ضامن لقيمته حتى يؤديه فى دين الميت وصيا كان أو وارثا لانه ما لحق الميت دين وجب قضاء ذلك من تركته والوارث قد منع ذلك بتصرفه فكان فى حكم المستهلك فيضمن قيمته والوصى كذلك لأن الوصى يرجع به على الميت وعلى هذا لو كان الميت زوج أمته وأخذ مهرها فأعتقها الوارث بعد موته قبل دخول الزوج بها فاختارت نفسها وصار المهر دينا على الميت كان الرهن جائزا والابن ضامن له وكذلك لو كان حفر بئرا فى الطريق ثم تلف فيها انسان بعد موته حتى صار ضمانه دينا على الميت فانه لا يبطل التصرف الذى تم من الوارث ولكنه ضامن للقيمة لانه أبطل حق الغير فى العين بتصرفه كذا فى المبسوط * ولو رهن الوصى متاع اليتيم فى دين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم استعاره الوصى من المرتهن لحاجة اليتيم فضاع فى يد الوصى فقد خرج من الرهن وهلك من مال اليتيم واذا لم يسقط الدين به هلاكه رجع المرتهن على الوصى بالدين كما كان يرجع به قبل الرهن ويرجع به الوصى على الصبى ولو استعاره لحاجة نفسه ضمنه للصبى ولو رهن الوصى مال اليتيم ثم غصبه فاستعمله لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصى ضامن لقيمته فيقضى منه الدين اذا حل والفضل لليتيم ان كانت القيمة أكثر من الدين وان كانت قيمته أقل من الدين أدى قدر القيمة الى المرتهن وأدى الزيادة من مال اليتيم وان كانت قيمته مثل الدين أدى الى المرتهن ولا يرجع على اليتيم وان لم يحل الدين فالقيمة رهن لقيامها مقام الرهن فاذا حل الاجل كان الجواب على هذا التفصيل الذى مر فلو غصبه واستعمله لحاجة الصبى حتى هلك فى يده يضمنه لحق المرتهن ولا يضمنه لحق الصبى ويأخذ المرتهن بالدين ان حل ويرجع الوصى على الصغير وان لم يحل يكون رهنا عند المرتهن فاذا حل الدين أخذ دينه منه ورجع الوصى على اليتيم بذلك كذا فى الكافى * والله أعلم

﴿الباب الثانى فى الرهن بشرط أن يوضع على يدى عدل﴾

قال محمد رحمه الله تعالى واذا ارتهن الرجل من آخر رهنا وسلمه على أن يضعاه على يدى عدل ورضى به العدل وقبضه تم الرهن حتى لو هلك الرهن فى يدى العدل يسقط دين المرتهن كما لو هلك فى يد المرتهن ويصير العدل نائبا عن المرتهن فى حق هذا الحكم ونائبا عن الراهن فى حق حكم الضمان حتى لو استحق الرهن فى يد العدل وضمن المستحق العدل فالعدل يرجع على الراهن ولا يرجع على المرتهن كذا فى المحيط * ولو شرطا أن يقبضه المرتهن ثم جعلاه على يدى عدل جاز لانه لما جاز للعدل أن يقوم مقام المرتهن فى الابتداء فكذلك فى البقاء هكذا فى محيط السرخسى * وليس للعدل أن يدفع الرهن الى الراهن قبل سقوط الدين الا برضا المرتهن وكذلك ليس له أن يدفعه الى المرتهن الا برضا الراهن فان دفع الى أحدهما من غير رضا الآخر فله ان يسترده ويعيده الى يده واذا هلك قبل الاسترداد ضمن العدل قيمته فان أراد العدل أن يجعل القيمة رهنا عنده لا يقدر

بفضل ما بينهما على البائع وفى الاجناس لا يرجع على البائع بعد قلع الزرع بشئ وان كان الزرع أضر بالارض ونضمنه المستحق النقصان لا يرجع على البائع أيضا الا بالثمن ولو غرس المشترى فيها أشجارا ونبت فيها الاشجار فهى للمشترى ويؤمر بالقلع فان أضر القلع بالارض فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن للمشترى قيمة الاشجار مقلوعة ويكون له وان شاء كلفه القلع وغرم المستحق للمشترى ما نقص الزرع ولا يغرم البائع ولا المشترى للمستحق ما نقص الارض ويرجع المشترى على البائع بالثمن لا غير فان أثمر هذا الشجر ثم استحق فتمامه النافع بذلك قال الامام الثانى يسلم المشترى الشجر الى البائع ويرجع عليه بقيمة الشجر النابت فى الارض ويجبر المشترى على قلع ثمره ان بلغ أو لم يبلغ ثم يجبر البائع على قلع الشجر من أرض المستحق ولو كان المشترى حفر نهرا أو ساقية أو بنى قنطرة ثم استحقت (٤٤١) الارض يرجع بقيمة ما أحدث من القنطرة لا بما أنفق فى كرى النهر والساقية وان بناها من آجر أو لبن أو قصب أو رهص له قيمة يرجع بذلك على البائع وكذا البائع قلعه * اشترى دارا وتقابضا ثم باعها من رجل ثم اشتراها آخر عند الاستحقاق يرجع المشترى بالثمن على الاول والمختار انه يرجع على بائعه وبائعه على بائعه على الترتيب * المستحق اذا دفع الى المشترى الثمن الذى أخذه منه البائع فهو متبرع لا يرجع به على البائع لانه قضى دين غيره بغير أمره

﴿نوع﴾ اشترى جارية فولدت أو شجرة فأثمرت والثمار عليها واستحقها رجل بالبينة والولد فى يد المشترى تبعها الولد والثمرة وهل يشترط الحكم بالولد والثمرة مقصودا اختلف فيه قبل القضاء بالاصل قضاء بالفرع وقال الصدر لا بد من القضاء بالفرع أيضا كما اذا لم يكن الفرع فى يده وكان فى يد آخر فان كانت ولدت من المشترى فهو حر بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع به وقد مر ولو مات الولد لا شئ على المشترى وان قتل وأخذ ديته عشرة آلاف غرم قيمته لا غير وان مات وترك مالا كثيرا فكله للمشترى ولا يغرم للبائع شيأ وعليه العقر ولو اكتسبت الجارية أو وهب لها يأخذها المستحق مع الاكساب ولا يرجع على البائع الا بالثمن * ظهرت المشتراة حرة ومات البائع لا عن وارث وتركه وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثانى وصيا فيرجع المشترى عليه وهو يخاصم البائع الاول * اشترى جارية اسمها شجرة الدر واستحقت بذلك الاسم وعند ارادة المشترى الرجوع بالثمن قال استحقت منى جارية اسمها قضيب البان يصح الدعوى ان كان قال استحقت على الجارية التى اشتريتها منك والغلط فى الاسم لا يمنع الدعوى بعد ما عرفها بذلك التعريف ولانه يجوز أن يكون لها اسمان وعلى هذا اذا ادعى المدعى عليه

على ذلك لان القيمة وجبت دينا فى ذمته فلو جعلناه رهنا (١) صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه بعد ذلك اما أن يجتمع الراهن والمرتهن ويقبضان ذلك من العدل ويجعلانه رهنا على يدى هذا العدل أو على يدى عدل آخر أو يرفع أحدهما الامر الى القاضى حتى يأخذ القاضى القيمة ويجعلها رهنا عند ذلك العدل أو عند عدل آخر هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى أن العدل ان تعمد الدفع الى أحدهما تؤخذ منه القيمة ويوضع على يدى عدل آخر وان أخطأ فى الدفع وكان بحيث يجول مثله فانه يؤخذ منه ثم يرد عليه اذا لم تظهر منه خيانة فبقى عدلا على حاله كذا فى المحيط * ثم اذا جعل القيمة فى يدى العدل وقضى الراهن دين المرتهن ينظر ان كان العدل ضمن القيمة بدفع الرهن الى الراهن فالقيمة تسلم للعدل وان كان العدل قد ضمن بدفع الرهن الى المرتهن كان للراهن أن يأخذ القيمة منه وهل يرجع العدل بعد ذلك على المرتهن بذلك ينظر ان كان العدل دفعه على وجه العارية أو على وجه الوديعة وهلك فى يد المرتهن لا يرجع وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل بأداء الضمان ملكه وتبين انه أعار أو أودع ملكه فان هلك فى يده لا يضمن وان استهلكه يضمن وان كان العدل دفع الى المرتهن رهنا بأن قال هذا رهنك خذه بحقك واحبسه بدينك رجع العدل عليه بقيمته استهلكه المرتهن أو هلك لانه دفع اليه على وجه الضمان كذا فى الذخيرة * ولو وضع الرهن على يدى عدل وسلطاه على بيعه أو سلطا على بيعه غير العدل أو سلط الراهن المرتهن على بيعه كل ذلك جائز ولا يملك أحدهما عزله فاذا باع فالثمن هو الرهن ولو سلط المرتهن الراهن على بيعه جاز أيضا كذا فى خزانة الاكمل * وان باع العدل من ولد الرهن أو زوجته لم يجز الا أن يجيزه الراهن والمرتهن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما بما يتغابن الناس فيه جائز وان أجاز ذلك أحدهما دون الآخر لم يجز كذا فى المبسوط * ولو أراد الراهن عزل العدل من غير رضا المرتهن ان كان البيع مشروطا فى عقد الرهن لا يملك بالاتفاق وان لم يكن مشروطا فى عقد الرهن فكذلك عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى قال شيخ الاسلام هو الصحيح وذكر شمس الائمة السرخسى أنه يملك عزله فى ظاهر الرواية وفى رواية أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يملك كذا فى المضمرات * واذا أخرج الراهن والمرتهن العدل من التسليط على البيع وسلطا غيره أو لم يسلطا فقد خرج العدل من ذلك اذا علم وان لم يعلم فهو على وكالته كذا فى المبسوط * ولا يملك العدل البيع الا بالتسليط المشروط فى عقد الرهن أو بعد تمام عقد الرهن وعلى أى حال كان اذا باع فالثمن رهن فى يده ولو هلك فى يد العدل سقط الدين كما اذا هلك عند المرتهن وكذا اذا هلك الثمن بالتوى على المشترى فالتوى على المرتهن لقيام الثمن مقام العين والرهن اذا تم فالتوى بعده فى أى يد كان يكون على المرتهن وان أبى العدل البيع ان كان

(١) قوله صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه الذى فى الهداية والمنح ومقتضيا لانه يقال قضاه الدين أعطاه واقتضى دينه وتقاضاه قبضه وحاصله ان القيمة وجبت فى ذمته فلو جعلناها رهنا فى يد نفسه صار قاضيا ما وجب عليه ومقتضيا له وبينهما تناف كذا قرره فى رد المحتار اه مصححه

لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد * ولو قال لك على ألف اذا قدم فلان صح اذا ادعى أن له على القادم ألفا وقد علق كما لتعبه بالقدوم لانه
سبب ملازم ويتم التوكيل بسكوت الوكيل أو ان التوكيل و يبطل بقوله لا أقبل اذا وقف على فلان تم بسكوته ولو قال لا أقبل في بطلانه
روايتان وكذا بعد التصديق لا يرتد بالرد * قال لفلان على ألف قرض أو عندي ألف وديعة الا أني لم أقبض لا يصدق ولو قال أقرضتني أو
أودعتني أو أعطيتني لكني لم أقبضه ان وصل صدق استحسانا والا لا * على ألف ثمن هذا العبد الذي في يد المقر له ان كذبه لم يلزمه شئ وان صدقه
سلمه وأخذ المقر له وان قال بعتك غيره حلف كل على دعوى صاحبه ولو قال العبد لك وانما بعتك غيره لزم المال وان العبد في يد ثالث ان
صدقه المقر له وأمكن تسليمه لزمه (٤٤٦) المال والا لا * غصبت منه هذا العبد أمس ان شاء الله تعالى لا يلزمه * على ألف ان شاء فلان
فشاء فلان لا يلزمه كقوله
على ألف ان دخلت الدار
ان هبت الريح ان مطرت
السماء ان وجدت مالا
* أقر بأرض عليها زرع أو
شجر دخل في الاقرار ولو
برهن قبل القضاء أو بعده أن
الزرع له صدق المقر ولا
يصدق في الشجر وفي
النوازل لي عليك ألف فقال
المدعى عليه لك على ألف
ما أبعدك لا يلزمه ولو قال على
ألف ما أبعدك من الثريا يلزم
ونظيره ما ذكر في السير * قال
الحربي الامان فقال الامان
ستعلم لا يكون أمانا وبدونه
أمان * جميع ما في يدي أو
يعرف أو ينسب الى لفلان
اقرار * ولو قال جميع مالي
أو ما أملكه لفلان فهبة
لا يملك بلا تسليم وقبول * قال
في صحته كل شئ في يدي أو
جميع ما أملك لولدي هبة
وقدمر أن العرف في بلادنا
على خلافه فيحمل على البر
والكرامة والتفريعات
المذكورة على أصل الرواية
* أقر لابنه في صحته بجميع
ما يقع على اسم الملك من صنوف الاموال في منزله وله في الرستاق غلمان ودواب والمقر ساكن في المصر يدخل في الاقرار ما بمنزله
في منزله لا ما في الرستاق ولو كان له أبقار تأوي الى منزله وترعى النهار في الباقورة أو عبيد يترددون في الحوائج و يأوون ليلا الى منزله يدخل
في الاقرار * أتلف مال أمه ثم قال جميع ما في يدي من المال فهو لك ثم مات ان كان مال الام قائما بعينه فهو لها وان متلفا فما بكامله يوزن
وأتلفه الابن وترك من النقدين فلها أن تتناول من النقدين قدر ما أتلفه الابن * أقر في صحته أن جميع ما هو داخل في منزله سوى الثياب
التي عليه ملك زوجته ومات عن ابن فادعى الابن أن الكل تركة فهنا حكمان حكم الديانة أنها تملك كل ما علمت أن الزوج وهبه لها أو باعها
أو أعطاها بحساب المهر تملكها وما لم يكن لها ملكا لا يصير بهذا الاقرار ملكا لما عرف أن الاقرار كاذبا ليس من أسباب الملك وأما في الحكم

وولده وأجرائه الذين يتصرفون في ماله كذا في فتاوى قاضيخان * وللمرتهن أن يطالب الراهن بالدين ويحبسه
به فان خاصمه الى الحاكم أوجب عليه تسليم الدين فان امتنع حبسه به فان كان الرهن في يده فليس عليه أن
يمكنه من بيعه حتى يقضي الدين من ثمنه ولو قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية فاذا
قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه كذا في السراج الوهاج * قال الاسبيجابي رجل رهن جارية بمال ووضعها
على يدي عدل وأمره ببيعها فباعها العدل وقبض الثمن وأوفاه المرتهن ثم استحق الرهن فهذا على وجهين
اما أن يكون الرهن قائما واما أن يكون هالكا فان كان قائما وأخذه المستحق من المشتري فالثمن على
العدل والعدل بالخيار ان شاء رجع على الراهن بالقيمة وان شاء رجع المرتهن بالثمن الذي دفع اليه واذا رجع
على المرتهن رجع المرتهن على الراهن بدينه وان كان الرهن هالكا فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان
شاء ضمن المشتري وان شاء ضمن العدل وليس له أن يأخذ المرتهن الا اذا أجاز البيع وأخذ منه فحينئذ له أن
يضمنه أيضا فان اختار تضمين الراهن فقد تم الرهن وان شاء ضمن المشتري ويبطل البيع ويرجع المشتري
على العدل وان شاء ضمن العدل فالعدل بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء رجع على المرتهن بالثمن الذي
أعطاه كذا في التتارخانية * قال وان كان العدل عبدا محجورا عليه فان وضعا الرهن على يده باذن مولاه
فهو جائز وان وضعاه على يده بغير اذن مولاه فهو أيضا جائز ولكن عهدة البيع لا تكون عليه لان المولى
يتضرر به من حيث انه يتوى ماليته فيه وانما العهدة على الذي سلطه على البيع وكذا الصبي الحر الذي
يعقل اذا جعل عدلا فهو والعبد سواء ان كان أبوه أذن له فالعهدة عليه ويرجع به على الذي أمره وان لم
يكن أبوه أذن له فاستحق المبيع في يد المشتري فان شاء رجع بالثمن على المرتهن الذي قبض المال لانه هو الذي
انتفع بهذا العقد حين سلم الثمن له واذا رجع عليه رجع المرتهن على الراهن بماله وان شاء على الراهن لان
البائع كان مأمورا من جهته وانما حصل بيعه وقبض الثمن له كذا في المبسوط *
(وأما بيان من يصلح عدلا في الرهن ومن لا يصلح) فالمولى لا يصلح عدلا في رهن عبده المأذون حتى لو رهن
العبد المأذون على أن يضع على يد مولاه لم يجز الرهن سواء كان على العبد دين أو لم يكن والعبد يصلح عدلا
في رهن مولاه حتى لو رهن انسان على أن يضع في يد عبده المأذون يصح الرهن والمولى يصلح عدلا في رهن
مكاتبه والمكاتب يصلح عدلا في رهن مولاه والمكفول عنه لا يصلح عدلا في رهن الكفيل وكذا الكفيل
لا يصلح عدلا في رهن المكفول عنه وأحد شريكي المفاوضة لا يصلح عدلا في رهن صاحبه بدين التجارة وكذا
أحد شريكي العنان لا يصلح عدلا في رهن صاحبه بدين التجارة فان كان من غير التجارة فهو جائز
الشريكين جميعا لان كل واحد منهما أجنبي عن صاحبه في غير دين التجارة فلم تكن يده كيد صاحبه ورب
المال لا يصلح عدلا في رهن المضارب ولا المضارب في رهن رب المال والاب لا يصلح عدلا في رهنه بثمن ما اشترى
للصغير فان اشترى الاب للصغير شيأ ورهن بثمن ما اشتراه على أن يضعه على يد نفسه فالشراء جائز والرهن
باطل

لو برهنت على اقراره عند الحاكم وجب الحكم به ايجابا في ذلك المنزل يوم الاقرار على غير الرواية التي حمل قوله جميع ما في منزلي على الكرامة
(نوع آخر) على دراهم أو دريهمات فثلاثة أو دراهم كثيرة على قوله عشرة وعلى قولهما مائتا درهم ودنانير كثيرة عنده عشرة وعندهما
عشرون مال عظيم عندهما نصاب الزكاة مائتان وليذكر ما عنده وقيل ينظر الى حال المقر فرب رجل يستعظم المائتين ورب آخر لا يستعظم
عشرة آلاف كذا دينارا دينارا ان كذا يستعمل في العدد وأقل العدد اثنان * على مال لا قليل ولا كثير مائتان * على دراهم اضعافا مضاعفة
أو مضاعفة أضعافا فثمانية عشر عندهما دراهم مضاعفة ستة أكثر الدراهم عشرة عنده مائتان عندهما * شئ من الدراهم أو من دراهم
ثلاثة * أموال عظام ستمائة * ما بين عشرة الى درهم أو ما بين درهم الى عشرة تسعة عنده (٤٤٧) وما بين عشرة الى عشرين تسعة عشر
عنده وعندهما عشرة في
الاول وعشرون في الثاني
* ما بين درهم الى درهم درهم
عند الامام والثاني
رحمهما الله ﴿نوع﴾ قال
غصبت منه شيأ صح ويجبر
على بيان ما يجري فيه التمانع
يضمن بالغصب أولا كالعقار
فلو قال خمرا أو حبة حنطة
لا ولو قال كان ولده الصغير
أو زوجته الا كثر على أنه
لا يصح البيان * غصب عبدا
عليه بيانه بالحلف ان لم
يصدقه المقر له ان قائما
وقيمته ان هالكا * على مائة
درهم ثم قال وزن خمسة
أوستة واقراره بكونه عليه
وزن سبعة لانه الجاري ان
فصل وان وصل صدق لانه
مقر فيعمل موصولا وكذا في
الدنانير * تمام الاقرار بثلاثة
المقر وله وبه وصح ان الكل
معلوما وكذا المقر به مجهولا
وان قال لهما لاحدكما
على ألف لكل منهما أن
يحلفه وان قال لواحد لك
على أحدنا ألف لا يصح
* على دار أو عبد لا يصح
* على من شاة الى بقرة لا يلزمه شئ سواء كان بعينه أولا * ادعى عليه سدسا من دار فقال لا أدري أسدس أم ربع فهو اقرار بالاقل * قال أعطني
الالف الذي عليك فقال اصبر لا يكون اقرارا وكذا لو قال سوف تأخذها * قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان فهو اقرار بقتل ابن واحد
الا أن يكون سمى المقر له اسمين مختلفين وكذا قذفه المرأة والاقرار بالجراحة ولا يشبه هذا الاقرار بالمال في الموطنين * قيل له لم قتلت فلانا فقال
كان هذا في اللوح مكتوبا يلزمه الدية الا أن يقر بالقتل عمدا ولو قال المقدور كان لا يكون اقرارا * الاقرار يثبت به الملك من غير تصديق
ويرتد بالرد لكن اذا علم المقر له أن المقر كاذب في اقراره لا يحل له في الديانة أن يأخذه على كره منه فان سلم المقر طوعا بطيب قلبه حل له بالهبة
المبتدأة * قال الناطفي أبرأتني من هذا لا يكون اقرارا بخلاف قوله أبرأتني منه على ألف وفي المنتقى عن الثاني رحمه الله قوله للمدعي سلمتها الى

الراهن عدلا في الرهن فان كان المرتهن لم يقبض من يده بعد لا يصلح حتى لو شرط في عقد
الرهن أن يكون الرهن في يده فسد العقد وان كان قبضه المرتهن ثم وضع على يده جاز بيعه كذا في البدائع
* واذا كان العدل صغيرا لا يعقل فجعل الرهن على يده لم يجز ولم يكن رهنا ولو كبر وعقل وباع الرهن جاز البيع
بتسليط الراهن اياه على البيع وذكر الخصاف رحمه الله تعالى ان هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
وأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يجوز بيعه بعد البلوغ واذا كان العدل ذميا أو حربيا مستأمنا
والراهن والمرتهن مسلمين أو ذميين فهو جائز لان المستأمن في المعاملات بمنزلة الذمي والمسلم وهو من أهل يد
معتبرة شرعا وهو من أهل ان ينفذ بيعه بتسليط المالك كما ينفذ بيعه باعتبار ملكه فان لحق الحربي بالدار لم
يكن له أن يبيع وهو في الدار فان رجع فهو على وكالته بالبيع وان كان الحربي الراجع الى دار الحرب هو
الراهن والمرتهن والعدل ذمي أو حربي مقيم في دار الاسلام بأمان فله أن يبيعه كذا في المبسوط * والله أعلم

﴿ الباب الثالث في هلاك المرهون بضمان أو بغير ضمان ﴾

اذا هلك المرهون في يد المرتهن أو في يد العدل ينظر الى قيمته يوم القبض والى الدين فان كانت قيمته مثل الدين
سقط الدين بهلاكه وان كانت قيمته أكثر من الدين سقط الدين وهو في الفضل أمين وان كانت قيمته أقل
من الدين سقط من الدين قدر قيمة الرهن ويرجع المرتهن على الراهن بفضل الدين كذا في الذخيرة * اذا رهن
ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على
الراهن بخمسة أخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل أمانة عندنا كذا في الكافي * هذا هو الحكم
في الرهن الصحيح وكذا الحكم في الرهن الفاسد وذكر الكرخي رحمه الله تعالى أن المقبوض بحكم الرهن
الفاسد لا يكون مضمونا والاول أصح وأما المقبوض بحكم الرهن الباطل فلا يتعلق به الضمان أصلا نص
عليه محمد رحمه الله تعالى في الجامع والباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا أصلا كالباطل من البيوع والفاسد
من الرهن ما يكون منعقدا لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن أن يكون الرهن
مالا والمقابل به يكون مالا مضمونا الا أنه عند فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد
لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا أو لم يكن المقابل به مضمونا لا ينعقد
الرهن أصلا فعلى هذا تخرج المسائل هذا بيان حكم الهلاك وأما حكم النقصان فان كان النقصان من
حيث العين يوجب سقوط الدين بقدره وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شئ من الدين عند علمائنا
الثلاثة كذا في الذخيرة * واذا برئ الراهن من الدين من غير أداء ولا ايفاء إما بالهبة أو بالابراء ثم هلك الرهن
في يد المرتهن من غير أن يمنعه عن الراهن هلك مضمونا عليه قياسا وفي الاستحسان يهلك أمانة وبه أخذ
علماؤنا وأما اذا برئ الراهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد

بألف أو أبرأتني عنها بألف لا يكون اقرارا قال الحاكم هذا خلاف جواب الاصل * أعطاه الاجرة لا يكون اقرارا بأن الدار ملك قابض الاجرة
لجواز كون القابض وكيلا * افتح باب داري هذه أو أسرج دابتي هذه أو أعطني سرج بغلي أو لجام بغلي هذا فقال نعم يكون اقرارا ولو قال
لا يكون اقرارا ولو قال لا أعطيكه فاقرار بالبغل واللجام * ما في يدي من قليل وكثير من عبيد وغيره أو ما في حانوتي صح لانه عام لا مجهول
* وان تنازعا في شيء أنه كان وقت الاقرار في يده أو حانوته فقال المقر لا بل حدث بعده فالقول للمقر * قال هذا البيت وما أغلق عليه بابه لامرأتي
وفيه متاع فلها البيت والمتاع بخلاف ما لو كان الاقرار بيعا فان المتاع لا يدخل فيه لانه يصير كانه باع البيت بحقوقه ﴿نوع فيما يكون جوابا من
المقر وما لا يكون وفيه الاقرار بالعتق﴾ (٤٤٨) والقبض ﴿في المنتقى لي عليك ألف فقال أخر دعواك عني شهرا أو أخر الذي ادعيت لا يكون
اقرارا وكذا لو قال أخر دعواك حتى يقدم مالي فأعطيكها ولو قال بلا فاء أعطيكها يكون اقرارا عن محمد رحمه الله لي عليك مائتان فقال قضيت مائة بعد مائة فلا حق لك علي لا يكون اقرارا وكذا لو قال قضيتك خمسين لا يكون اقرارا * لي عليك ألف فقال حسبتها لك أو قضيتك أو أحلتك بها أو وهبتها أو أبرأتني أو أحللتني قال الناطفي كله اقرار * وقوله كيسه بدوز أو كيسيش بالفارسية لا وعن عبد الله القلانسي ان قوله كيسيش اقرار كقوله اتزنها واتزن لا * وعن محمد رحمه الله أعطني الالف فقال اتزنها لا يلزمه شيء لانه لم يقل أعطني ألفي * قال أعطني الالف التي لي عليك فقال اصبر أو سوف تأخذها لا وقوله اتزنها ان شاء الله اقرار * قال لي عليك ألف فقال أما خمسمائة منها فلا أعرفها فاقرار بخمسمائة ولو قال أما خمسمائة بدون منها لا * لي عليك ألف درهم فقال مع مائة دينار لا لانه عطف الالف على الدنانير والدنانير غير واجبة كذا الالف * قال الفقيه المدعي ان ادعاهما أخذهما ولو لم يصدقه في الدنانير يأخذ الالف وهم لان ظاهر الكلام انه أقر بالمدعى مع زيادة لتضمن الجواب اعادة ما في السؤال فكأنه قال على ألف مع مائة * في الاصل أقرضتك ألفا فقال ما استقرضت من أحد سواك لا ولو قال أقرضت منك يكون اقرارا في الاقضية وذكر السرخسي أن قوله ما استقرضت من أحد سواك اقرار اذا كان مجيبا لان معناه استقرضت منك لا من غيرك ولو صرح به ما استقرضت منك لا يكون اقرارا ثم قال هذا من أعجب المسائل فان اقراره بفعل الغير أعني قوله أقرضني اقرار وبفعل نفسه أعني قوله استقرضت ابتداء لا يكون اقرارا وهذا موافق لما قالوا فيمن حلف لا يستقرض فطلب من انسان قرضا ولم يقرضه يحنث وهذا السين للطلب وكل ما يتـ

ما استوفى على الراهن اشترى عبدا وقبضه وأعطاه بالثمن رهنا فهلك في يده ثم وجد العبد حرا أو استحق ضمن المرتهن كذا في السراجية * رجل له على رجل ألف درهم وبها رهن عند صاحب المال فقضى رجل دين الراهن تطوعا سقط الدين وكان للمطلوب أن يأخذ رهنه فان لم يأخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد على المتطوع ما أخذ ويعود ما أخذ الى المتطوع لا الى ملك المتطوع عليه كذا في الظهيرية * واذا أحال الراهن المرتهن على رجل بمال وهلك الرهن بعد ذلك يهلك مضمونا بالدين قياسا واستحسانا ولم يذكر في الاصل ما اذا أراد الراهن بعد الحوالة ان يأخذ الرهن من المرتهن هل له ذلك قالوا ذكر هذه المسئلة في الزيادات في موضعين ذكر في أحد الموضعين أن له ذلك وذكر في موضع آخر أنه ليس له ذلك كذا في المحيط * واذا رهن من آخر عبدا يساوي ألفا بألف ثم تصادقا على أنه لم يكن عليه شيء وكان هذا التصادق بعد ما هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد ألفا على الراهن فأما اذا تصادقا قبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن هل يهلك مضمونا أو أمانة ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى ان فيه اختلاف المشايخ وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى نص محمد رحمه الله تعالى في الجامع أنه يهلك أمانة كذا في الذخيرة * رهن عينا ثم دفع عينا أخرى مكانها وأخذها المرتهن جاز لكن الرهن هو الاول ما لم يرده وبعده يصير الثاني رهنا ثم للمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفي جميع الدين ولو بقي درهم ولو أدى الدين أو بعضه ثم هلك الرهن في يد المرتهن فلا يسترد الزيادة كذا في المضمرات * اذا رهن عبدا يساوي ألفا بألف فجاء بجارية فقال خذها ورد الى العبد فهو جائز ولا يسقط ضمان الاول حتى يرده والثاني أمانة في يده حتى يرد الاول فاذا فعل ذلك صارت الجارية مضمونة فان كانت قيمة الاول خمسمائة وقيمة الثاني ألفا والدين كذلك يهلك بالالف واذا كانت قيمة الثاني خمسمائة وقيمة الاول ألفا فهلك الثاني في يده هلك بخمسمائة كذا في التتارخانية * رهن حنطة ثم قال خذ الشعير مكانها فأخذه ورد نصفها ثم هلك الشعير وما بقي منها هلك ما بقي بنصف الدين ولا يضمن الشعير كذا في التمرتاشي * رجل رهن جارية تساوي ألفا بألف فماتت عند المرتهن بطل الدين بطريق الاستيفاء وكذا الرهن بالسلم اذا هلك يبطل السلم كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * واذا ارتهن الرجل من الرجل ثوبا وقبضه وقيمته والدين سواء فاستحقه رجل فانه يأخذه ويرجع على الراهن بدينه وان كان الثوب هلك في يد المرتهن فللمستحق أن يضمن قيمته أيهما شاء لانه تبين بالاستحقاق أن الراهن كان غاصبا والمرتهن غاصب الغاصب فان ضمن الراهن كان الرهن بما فيه وان ضمن المرتهن رجع المرتهن على الراهن بقيمة الرهن ويرجع بالدين أيضا عليه ولو كان الرهن عبدا فأبق فضمن المستحق المرتهن قيمته ورجع المرتهن على الراهن بتلك القيمة وبالدين ثم ظهر العبد بعد ذلك فهو للراهن ولا يكون رهنا لان الضمان استقر عليه واذا كان الرهن أمة فولدت عند المرتهن ثم ماتت هي وأولادها ثم استحقها رجل فله أن يضمن قيمتها ان شاء المرتهن وان شاء الراهن وليس له أن يضمن قيمة الولد واحدا منهما كذا في المبسوط

لا يلزم أن يترتب عليه الايتاء والقرض يكون قرضا بلا قبول وفي بعض الفتاوى استقرضت منك فلم تقرضني صح اذا وصل والا لا لانه في جانب المستقرض كلفظ الاقراض في جانب المقرض والجواب فيه ما ذكرناه قال أخذت مني مائة فقال لا أعود لها أو قال لا أغصبك بعد هذه المائة شيئا أو لم أغصبك مع المائة هذه شيئا أو لم أغصب أحدا قبلك أو بعدك أو معك أو لم أغصبك الا هذه فهو اقراره وفي المنتقى لا تشهدوا أن عبدي حر قال محمد رحمه الله لا يعتق ولو قال لا تشهدوا على بعتق عبدي يكون حرا قال اكتموا أني طلقتها أو اكتموا طلاق امرأتي اقرار بخلاف قوله لا تخبروها أني طلقتها أو قال اكتموا طلاقها ﴿نوع في ألفاظ تذكر ابتداء والاشارة والكتابة وصك الاقرار﴾ في الجامع الاصغر على ألف في حسابي أو في كتابي لو قال أردت الخبر الباطل يلزمه قضاء لا ديانة (٤٤٩) وفي المنتقى عن محمد يلزم في قوله في كتابي لا في قوله في حسابي قال أبو الفضل جوابه في حسابي على خلاف ما ذكره في الاصل * وفي الاجناس علي فيما أظن أو أحسب أو أرى أو رأيت ألف باطل وفيما علمت يلزم وفيما أعلم مختلف ولو قال في علم فلان لا وبعلم فلان يلزم وبقول فلان أو في قوله أو في حسابه لا * وبصك فلان أو في صكه أو بكتابه أو بحسابه أو من حساب بيني وبينه أو من كتاب بيني وبينه أو له على صك ألف أو كتاب أو حساب بألف لزم * وفي المنتقى على ألف بصك فلان أو في صك فلان أو من صك فلان أو في قضاء فلان لا يلزم * وذكر شيخ الاسلام تعليق الاقرار بالشرط باطل وقوله اذا جاء رأس الشهر أو اذا جاء الاضحى أو اذا أفطر الناس أو اذا ماتت ليس بتعليق بل هو تأجيل الى هذه الاوقات لصلاحه للتأجيل فان الدين بالموت يحل ولا يصدق في دعوى التأجيل بخلاف قوله اذا قدم فلان الا اذا ادعى كفالة معلقة بقدوم فلان كامر * الاشارة تقوم مقام العبارة وان قدر على الكتابة * كتب كتابا فيه اقرار بين يدي الشهود فهذا على أقسام * الاول ان يكتب ولا يقول شيئا وانه لا يكون اقرارا فلا يحل الشهادة بانه اقرار قال القاضي النسفي رحمه الله ان كتب مصدرا مرسوما وعلم الشاهد حل له الشهادة على اقراره كما لو أقر كذلك وان لم يقل اشهدوا علي به فعلى هذا اذا كتب للغائب على وجه الرسالة أما بعد فعلي لك كذا يكون اقرارا لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر فيكون متكلما والعامة على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة * وفي حق الاخرس يشترط أن يكون معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغائب * الثاني كتب وقرأ عند الشهود فلهم أن يشهدوا وان لم يقل اشهدوا به علي * الثالث أن يقرأ عليه عندهم غيره فيقول الكاتب هذا اشهدوا علي به * الرابع أن

* واذا أخذ رهنا بشرط أن يقرضه كذا فهلك في يده قبل أن يقرضه هلك بالاقل من قيمته ومما سمى له من القرض لانه قبض بسوم الرهن فكان مضمونا كالمقبوض بسوم الشراء كذا في السراج الوهاج * قال الراهن للمرتهن أعط الرهن للدلال حتى يبيعه وخذ دراهمك فأعطاه فهلك في يده لا يضمن المرتهن كذا في القنية * واذا رهن ثلاثة عبدا عند رجل بدين له على كل واحد منهم صح وان مات ذهب من دين كل واحد منهم ما يخصه من العبد وتراجعوا فيما بينهم حتى لو كان له على رجل ألف وخمسمائة وعلى آخر ألف وعلى آخر خمسمائة فرهنوا عبدا بينهم أثلاثا قيمته ألفان فهلك صار مستوفيا من كل واحد ثلثي ما عليه لان المرهون مضمون بأقل من قيمته ومن الدين والرهن أقل لان الدين ثلاثة آلاف وقيمة العبد ألفان فيصير مستوفيا من الدين بقدر قيمة العبد وهي ألفان والالفان من ثلاثة آلاف قدر ثلثيها فيصير مستوفيا من صاحب ألف وخمسمائة ألف درهم ومن صاحب الالف ستمائة وستة وستين وثلثين ومن صاحب الخمسمائة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا ويبقى على كل واحد ثلث دينه ثم الذي عليه ألف وخمسمائة يضمن لكل واحد من صاحبيه ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا لانه صار قاضيا من دينه ألفا ثلثه من نصيبه وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وثلثه من نصيب من عليه ألف وثلثه من نصيب من عليه خمسمائة فيضمن لهما مقدار ما قضى من دينه من نصيبهما والذي عليه الالف يضمن لكل واحد من صاحبيه مائتين واثنين وعشرين درهما وتسعي درهم لانه صار قاضيا من دينه ستمائة وستة وستين وثلثين ثلثها من نصيبه وذلك مائتان واثنان وعشرون وتسعان وثلثاها من نصيب من عليه ألف وخمسمائة وثلثها من نصيب من عليه خمسمائة فيضمن لصاحبيه مقدار ما قضى دينه من نصيبهما والذي عليه خمسمائة صار قاضيا من دينه ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا ثلثه من نصيبه وذلك مائة وأحد عشر وتسع وثلثه من نصيب من عليه ألف وخمسمائة فيضمن لصاحبيه مقدار ما قضى من نصيبهما ثم تقع المقاصة بينهم تقاصوا أو لم يتقاصوا لاتحاد الجنس فمن عليه خمسمائة استوجب على من عليه ألف وخمسمائة ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا وهو قد استوجب عليه مائة وأحد عشر وتسعا فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع من عليه خمسمائة عليه بما بقي وهو مائتان واثنان وعشرون وتسعان وكذا من عليه خمسمائة استوجب على من عليه ألف مائتين واثنين وعشرين وتسعين وهو قد استوجب الرجوع عليه بمائة وأحد عشر وتسع فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع عليه بما بقي وهو مائة وأحد عشر وتسع وكذا من عليه ألف استوجب الرجوع على من عليه ألف وخمسمائة بثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلث وهو استوجب الرجوع عليه بمائتين واثنين وعشرين وتسعين فتقع المقاصة بهذا القدر ويرجع عليه بالفضل وهو مائة وأحد عشر وتسع كذا في الكافي * ويصح الرهن برأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان رهن برأس مال السلم وهلك الرهن في المجلس صار المرتهن مستوفيا لرأس ماله اذا كان به وفاء والسلم جائز بحاله وان كان أكثر فالفاضل أمانة وان كان أقل صار

يكتب عنده شهم ويقول اشهدوا على تمام ما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا * ذكر القاضي ادعى عليه مالا وأخرج خطا وقال انه خط
المدعى عليه بهذا المال فأنكر أن يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على أنهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه
بالمال في الصحيح لانه لا يربو على أن يقول هذا خطي وأنا حررته لكن ليس علي هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا في دفاتر الباعة والصراف
والسمسار * أودع صكا باسم غيره وغاب فاحتاج من باسمه اليه ليريه شهوده يجبر المودع حتى يريه شهوده ولا يدفع اليه في المختار لحصول احياء الحق
به * عن الثاني رحمه الله أقر بثوب في بدنه انه من خياطة فلان فادعاه الخياط لا يكون قوله ذلك اقرارا بانه له وقوله هذا السمن من غنم فلان
اقرار وكذا اذا قال هذا الولد من

غنمه أو من كسبه والفرق ماذكرنا أن الاضافة الى سبب الملك اقرار بانه ملك مالك الاصل
والاضافة الى العامل لا وعلى هذا يخرج كثير من المسائل

(نوع في معرفة كمية المال المقر به وماهيته)

عن محمد رحمه الله مثل ماله هذا علي ولم يكن أقر للآخر بشيء في مجلسه ولا تقدم ما يدل على ماللآخر عليه فانه يقر لكل منهما بما شاء فان برهن الآخر على ألف عليه لم يكن عليه لهذا ذلك بل للمقر أن يقر له بما شاء * علي درهم في دينار أو كر حنطة في شعير يلزمه الاول عندنا لا غير الا أن ينوي بفي حرف مع فيلزمه الجميع اذن وان لم يصدقه المقر له حلفه الحاكم بانه ما نوى به كله * عن محمد رحمه الله قوله كذا كذا درهما وكذا وكذا سواء يلزمه أحد عشر علي وقال لاني أنظر الى قوله درهما قال هشام قلت كذا وكذا أحد وعشرون فلم يقبله مني ولو قال كذا كذا وكذا وكذا دينارا لزمه من كل واحد أحد عشر ولو قال
كذا كذا دينارا ودرهما لزمه أحد عشر منهما كما لو قال أحد عشر دينارا ودرهما يلزمه من كل واحد النصف ولو قال حتى
بضعة وخمسين أو عشرة وبضعا فبضعة النصف لا ينقص منه والقول له في مقدار النيف في درهم أو أقل أو أكثر * مال نفيس أو كريم أو خطير
لا رواية فيه وكان الجرجاني رحمه الله يقول مائتان * ألوف دراهم ثلاثة آلاف أوف كثيرة عشرة آلاف وفي المنتقى علي مال له أن يفسره
بدرهم وان فسره بأقل لا يقبل * علي عشرة دراهم وأضعافها مضاعفة ثمانون * علي درهم مع كل درهم أو مع درهم درهمان * نظر الى عشرة
دراهم معينة فقال علي مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو قال علي مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه أحد عشر
* علي كل درهم من الدراهم ثلاثة عندهما عشرة عنده * شياه كثيرة أربعون ابل كثيرة خمسة وعشرون * حنطة كثيرة خمسة أوسق عندهما

مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي وان لم يهلك حتى افترقا بطل السلم وعليه رد الرهن فان هلك في
يده قبل الرد هلك برأس المال ولا ينقلب السلم جائزا وكذلك هذا الحكم في بدل الصرف اذا أخذ به رهنا فانه
اذا هلك قبل الافتراق صار مستوفيا ان كان به وفاء وبقدره ان كان أقل وان كان أكثر فالزيادة أمانة وان
افترقا قبل هلاكه وهلك بعد الافتراق بطل الصرف ويجب رد مقدار ما كان مرهونا وتكون الزيادة
أمانة ولو أخذ بالمسلم فيه رهنا وهلك في المجلس صار مستوفيا للمسلم فيه ويكون في الزيادة أمينا وان كانت
قيمته أقل صار مستوفيا بقدرها ورجع بالباقي كذا في السراج الوهاج * وان هلك بعد الافتراق يجب
عليه مقدار ما كان مضمونا ولا يعود السلم جائزا كذا في الينابيع * ولو تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن
يكون ذلك رهنا برأس المال حتى يحبسه به والقياس أن لا يحبسه به ولو هلك الرهن بعد التفاسخ
يهلك بالمسلم فيه لا برأس المال لانه مرهون بالطعام حقيقة وانما يظهر أثره في رأس المال في الحبس لانه
بدله وقائم مقامه فاذا هلك يهلك بالاصل كمن باع عبدا وسلم وأخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا البيع له حبسه لاخذ
المبيع ولو هلك المرهون يهلك بالثمن كذا في الكافي * واذا أسلم الرجل خمسمائة درهم الى رجل في طعام
مسمى فارتهن به عبدا يساوي ذلك الطعام ثم صالحه من رأس ماله في القياس له أن يقبض العبد ولا يكون
للمرتهن أن يحبس الرهن برأس المال وفي الاستحسان له أن يحبس الرهن حتى يستوفي رأس المال فان
هلك العبد في يده من غير أن يمنعه فعلى المرتهن أن يعطي مثل الطعام الذي كان على المسلم اليه ويأخذ رأس
ماله وكذلك لو وهب له رأس المال بعد الصلح ثم هلك العبد فعليه طعام مثله قال ألا ترى ان رجلا لو أقرض
كر حنطة وارتهن منه ثوبا قيمته مثل قيمته فصالحه الذي عليه الكر على كر شعير يدا بيد جاز ذلك ولم يكن له
ان يقبض الثوب حتى يدفع كر الشعير ولو هلك الرهن عنده بطل طعامه ولم يكن له على الشعير سبيل ولو
باعه الكر بدراهم ثم افترقا قبل أن يقبضها بطل البيع لانهما افترقا عن دين بدين وبقي الطعام عليه والثوب
رهن به بخلاف الشعير فانه عين فانما افترقا عن عين بدين حتى لو كان الشعير بغير عينه وتفرقا قبل أن
يقبض كان البيع باطلا أيضا لانه دين بدين هكذا ذكر في الاصل وينبغي في هذا الموضع أن لا يصح البيع
أصلا لان الشعير بغير عينه بمقابلة الحنطة يكون مبيعا وبيع ما ليس عند الانسان لا يجوز كذا في المبسوط
* رجل دفع الى رجل ثوبين وقال خذ أيهما شئت بالمائة التي علي فأخذهما فضاعا في يده عن محمد رحمه الله
تعالى أنه قال لا يذهب بالدين شيء وجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب مائة
درهم وقال خذ منها عشرين درهما فقبضها فضاعت في يده قبل أن يأخذ منها عشرين درهما ضاعت من
مال المديون والدين عليه على حاله ولو دفع اليه ثوبين وقال خذ أحدهما رهنا بدينك فأخذهما وقيمتهما سواء
قال محمد رحمه الله تعالى يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين ان كان مثل الدين كذا في فتاوى قاضيخان
* رهن ثوبا قيمته خمسة بخمسة وقضى دينارين ثم قال يكون الرهن رهنا بما بقي من الدين فهو رهن بخمسة

ولم يذكر قوله وقيل عشرة أقفزة وقيل اليه البيان لكن لا يبين أقل من ربع الهاشمي وهو صاع * أقفزة حنطة ثلاثة قال برابر بيست
درم سنگ ثم قال أردت حجر الميزان أن لك علي حجر الميزان لا يصدق * لك علي دقيق بدرهم لزمه دقيق يساوي درهما أو في درهم دقيق يلزمه درهم
* الاقرار بكل ما يمكن تسليمه اقرار بقيمته كجذع في سقف * عن الثاني أشهد انه بريء اليه من كل ماله قبله بريء من كل وديعة أو أمانة وقرض
وغصب وميراث ودين وكل كفالة ودم عمد وكل شيء على وجه من الوجوه لا من عيب ولا من ضمان درك لم يجب بعد * ولو قال برئت اليك
مما لي عليك فقال نعم دخل فيه كل دين من قرض أو ثمن بيع أو غصب لا مضاربة ولا وديعة ولا أمانة ولو قال برئت اليك مما لك عندي فقال نعم
دخل فيه المضاربة والوديعة والعارية وكل شيء أصله أمانة لا الدين * قال لك آتش في

مالي قيل اقرار بالدين وقيل بالشركة
وان قال من مالي فهبة وفي الخزانة أنت بريء من كل حق دخل العيب في المختار لا الدرك لانه معدوم * وفي المحيط ليس مع فلان شيء فهو على الامانات لا على الدين وقوله لمديونه تركت ديني عليك أو حق خويش بتو ماندم ابراء له عنه

(في الاستثناء)

ان من جنسه صح اجماعا وان من خلافه لو من المقدرات كالكيلي والوزني والمتقارب عددا صح وطرح قيمته وان أتى على كله وان من خلافه صورة ومعنى كقوله علي ألف دينار الا ثوبا لا يصح ويلزمه الالف خلافا للشافعي رحمه الله وعن الثاني رحمه الله علي مائة الا رطلا من زيت أو قربة من الماء صح ولزمه المائة الا قيمة رطل من زيت أو قربة من ماء لجريان المعاملة على هذا الوجه علي عشرة دراهم الا درهما زائفا فعلى قياس قول الامام يلزمه عشرة جياد * عشرة دراهم الا درهما ستوقا لزم عشرة دراهم الا قيمة درهم
ستوقة على قياس قول الامام والثاني * علي دينار الا مائة درهم بطل الاستثناء لانه أكثر من الصدر * ما في هذا الكيس من الدراهم له الا
ألفا ينظر ان فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقر له والالف للمقر وان ألف أو أقل فكلها للمقر له لعدم صحة الاستثناء وعن الامام رضي الله عنه
قال علي مائة الا قليلا عليه أحد وخمسون جعل الزيادة على النصف كثيرا * ادعى مالا فقال المدعى عليه كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه
فقد التزمته لا يكون اقرارا لانه محفوظ * عن أصحابنا رحمهم الله أنه لو قال كل ما أقر فلان علي فأنا مقر به لا يلزمه شيء اذا أقر به فلان وعلى هذا
اذا كان بين اثنين أخذ وإعطاء فقال المطلوب للطالب ما يقول فهو كذلك وما كان في جريدتك فهو كذلك أو قال بالفارسية آنچه تو گوئی چنان
شود آنچه در جريدهاى تو است چنان بود لا يكون اقرارا الا اذا كان في الجريدة شيء معلوم أو ذكر المدعي شيئا معلوما فقال المدعى عليه ماذكرنا يكون

حتى لو هلك يرجع عليه الراهن بدينارين كذا في القنية * رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم ولم يقبض
المشتري الثوب المبيع وأعطاه ثوبا آخر حتى يكون رهنا بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى لم يكن هذا رهنا
بالثمن وللمشتري أن يسترد الثوب الثاني فان هلك الثوب الثاني عند البائع وقيمتهما سواء يهلك بخمسة دراهم
لانه كان مضمونا بخمسة كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الكبرى اذا أعطى المديون الى الدائن ثوبا وقال
هذا رهن ببعض حقك ثم هلك في يده يهلك بما شاء المرتهن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
التتارخانية * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل مال فقضاه بعضه ثم دفع اليه عبدا
وقال هذا رهن عندك بما بقي من مالك أو قال رهن عندك بشيء ان كان بقي لك فاني لا أدري أبقي لك شيء
من المال أو لم يبق فهو رهن جائز وهو رهن بما بقي ان كان قد بقي منه شيء وان لم يبق منه شيء وهلك العبد في
يد المرتهن فلا ضمان عليه فيه وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أخذ رهنا بالعيب في المشترى
أو بالعيب في الدراهم التي اقتضى لم يجز ولو استقرض منه خمسين درهما فقال المقرض انها لا تكفيك
لكن ابعث الي برهن حتى أبعث اليك ما يكفيك فبعث اليه بالرهن فضاع في يد المرتهن فعليه الاقل من
الرهن ومن خمسين درهما فالحاصل أن المستقرض اذا سمى شيئا ورهن فهلك الرهن قبل أن يقرضه فالرهن
مضمون بالاقل من قيمته ومما سمى وان لم يكن سمى شيئا فقد اختلف أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيما
بينهما كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتابية ولو قال أمسك بدراهم فهو مضمون بالاقل من قيمته ومن
ثلاثة دراهم وفي المجرد اذا دفعه رهنا ليقرضه عشرة فلم يقرضه وادعى المرتهن الرد عليه وحلف ضمن
العشرة ولو أعطاه رهنا بنقصان ما ادعى فان ظهر النقصان فهو رهن به وان لم يظهر يضمن الاقل من قيمته
ومن نصف الدين ولو قال خذ هذه العشرة رهنا بدرهمك وكانت خمسة يهلك بنصف درهم ولو رهن عشرة
دراهم وكانت خمسة ستوقة تساوي درهما ففيها سدس الدين ولو رهن عبدا على أنه سليم وكان معيبا وفيه
وفاء يهلك بجميع الدين كذا في التتارخانية * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأخذ الطالب من الكفيل
رهنا ومن الاصيل رهنا وأحدهما بعد الآخر وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك أحد الرهنين عند
المرتهن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان هلك الرهن الثاني ان كان الراهن الثاني علم بالرهن الاول فان
الثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك فهلاكه يهلك بجميع الدين وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يهلك
بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن لان كل واحد منهما مطالب بجميع
الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن فيقسم الدين على قدر الرهن الاول والثاني على قدر قيمتهما فأيهما
هلك يهلك بنصف الدين كذا في فتاوى قاضيخان * وفي مجموع النوازل روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى
رجل له على رجل ألف درهم فرهن أجنبي بالالف عبدا بغير أمر المطلوب ثم جاء رجل آخر ورهن بها عبدا
آخر بغير أمر المطلوب أيضا فهو جائز والاول رهن بالالف والثاني بخمسمائة وفي آخر رهن الاصل

نصدقه الان التصديق لا يلحق بالمجهول وكذا اذا أشار الى الجريدة وقال مالك فيها فهو على كذلك بفتح ولو لم يكن مشارا اليه لا يصح للجهالة
* سلف المديون وقال المدعى لى البرهنى لا يكون اقرارا بالمال ودعوى للتأجيل * ادعى عليه مالا فقال المدعى عليه ان فلانا قضى لك هذا
المال من جهتى وأنكره المدعى يكون اقرارا بالمال * ادعى على آخر عشرة دراهم وقال المدعى بنج درم ازين ده درم محسوب كردم يجعل
هذا اقرارا بالاستيفاء لان العرف كذلك ولو قال مرا درين بنج درم خصومت نماند داست لا يتمكن من الدعوى فى الخمسة * ادعى أنه قبض منه
كذا بغير حق فقال ما قبضت بغير حق لا يكون اقرارا بأنه قبض بحق * قال المقر له أقررت بالمال لك لانك قلت لى اعترف حتى أفعل فى حقك
كذا يصح الاقرار ويكون مدعيا (٤٥٢) للهزل فى اقراره فلا يصدق وطلب الامهال أو قوله ازين مال بنج درم داده نيست اقرار
بالجملة للاشارة ولو قال بنج
درم باقيست ازين جمله أو
ازين ده درم اقرار للاضافة
ولو قال بنج درم مانده است
لا يكون اقرارا لعدم الاضافة
ولو قال بنج درم داده نيست
ازانچ دعوى مى كنى لا يكون
اقرارا بالكل * ادعى عليه مالا
وقال المدعى عليه مال كرفته
بازدهيم فقال المدعى دوباره
سه باره ستانيم لا يكون اقرارا
بالاستيفاء ولا من المدعى
عليه بلزوم الايفاء لعدم
الاشارة وقول المدعى عليه
سو كند خورد كه اين مال
بتو رسانيده ام اقرار بالمال
ويؤمر بالايفاء قال له أعطيتك
مقدار كذا فقال بأى سبب
أعطيتنى يكون اقرارا بالدفع
اليه لانه صرح بالدفع اليه
وسأله عن السبب * قال لى
عليك كذا فقال صدقت
يلزمه اذا لم يقله على وجه
الاستهزاء ويعرف ذلك بالنغمة
اذا أقر أنه قبض منه كذا قال
شيخ الاسلام لا يلزمه ما لم يقل
قبضته بغير حق قبضا يوجب
الرد والاشبه أنه يلزمه الرد
لان القبض المطلق سبب لوجوب الرد والضمان كالاخذ فانه نص فى الاصل أنه اذا قال أخذت منك ألفا وديعة وقال بل بينه
المقر له بل غصبا فالقول للمقر له والمقر ضامن مع أن المقر نص على الاخذ وديعة فهذا أولى وقوله فى الدعوى ليس اليوم عندى شئ أو ليست
ماء بيسرة اليوم أو ما تهيأ اليوم أو ما أكثرت تقاضاها أو أبرمتنى أو أغممتنى بها اقرار لان التعلل بالعسر وعدم تيسر الاداء والابرام بالمطالبة
لا يكون الا بعد الوجوب وعن صاحب المنظومة قال بفلان ده درم داده نيست لا يكون اقرارا والمختار أنه اقرار للعرف * طلب الصلح
والابراء عن الدعوى لا يكون اقرارا وطلب الصلح والابراء عن المال يكون اقرارا * أقر بمال عند شاهدين ثم أقر بين آخرين لواحد بعينه ان كان المال
متقيدا بسبب بأن قال ثمن الجارية فالمال واحد على كل حال وان اختلف السبب بأن قال فى الاول ثمن الجارية وفى الثانى ثمن عبد فمالان على

رجل له على رجل ألف درهم رهن بها رهنا يساوى ألفا ثم جاء فضولى و زاده فى الرهن ما يساوى ألف درهم
فهو جائز اذا أراد أن يفتك أحد الرهنين بقضاء نصف المال ليس له ذلك فان هلكا هلك بنصف الدين
وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا هلك رهن المديون هلك بجميع الدين واذا هلك رهن المتبرع
هلك بنصفه كذا فى المحيط * رجل عليه دين فكفل انسان باذن المديون فأعطى المديون صاحب الدين
رهنا بذلك المال ثم ان الكفيل أدى الدين الى الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع على
الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع المطلوب على الطالب بالدين كذا فى الظهيرية * ولو أقرض الرجل
كرا من طعام وأخذ من المستقرض رهنا بالطعام ثم ان المستقرض اشترى الطعام الذى فى ذمته بالدراهم
ودفع اليه الدراهم وبرئ من الطعام ثم هلك الرهن عند المرتهن فانه يهلك بالطعام الذى كان قرضا اذا
كانت قيمة الرهن مثل قيمة الطعام ويجب على المرتهن رد ما قبض من الدراهم كذا فى فتاوى قاضيخان *
رهن عبدين بألف فاستحق أحدهما أو بان حرا وقال الراهن للمرتهن ان احتجت الى أحدهما فرده الى فرده
المرتهن فالباقى رهن بحصته لكن لا يفتكه الا بكل الدين كذا فى الوجيز للكردرى * اشترى عبدا
وقبضه وأعطاه بالثمن رهنا فهلك فى يده ثم وجد العبد حرا أو استحق ثمن المرتهن الرهن كذا فى السراجية
* اشترى خلا بدرهم أو شاة على أنها مذبوحة بدرهم ورهن به شيأ ثم هلك الرهن فظهر أن الخل خمر والشاة
ميتة يهلك مضمونا لانه رهن بدين ظاهر بخلاف ما اذا اشترى خمرا أو خنزيرا أو ميتة أو حرا ورهن بالثمن
شيأ وهلك عند المرتهن لا يضمن لانه رهن باطل لا فاسد كذا فى الوجيز للكردرى * ارتهن عبدا بكر
حنطة فمات عنده ثم ظهر أن الكر لم يكن على الراهن فعلى المرتهن قيمة الكر دون العبد كذا فى خزانة
المفتين * ولو أحال الراهن المرتهن بالمال على رجل ثم مات العبد قبل أن يرده فهو بما فيه وبطلت الحوالة
كذا فى خزانة الاكمل * سأل من البزاز ثوبا بالعربية غيره ثم يشتريه فقال البزاز لا أدفعه اليك الا برهن فرهن عنده
متاعا فهلك فى يده والثوب قائم فى يد الراهن أو المرتهن لا يضمن البزاز كذا فى القنية * وفى فتاوى أبى
الليث رحمه الله تعالى رهن شجرة فرصاد تساوى مع الورق عشرين درهما فذهب وقت الاوراق وانتقص
ثمنه قال أبو بكر الاسكاف يذهب من الدين بحصة النقصان وليس هذا كتغير السعر وقال الفقيه أبو الليث
رحمه الله تعالى عندى أنه لا يسقط شئ من الدين الا أن يكون النقصان فى الثمن لنقصان فى نفس الشجرة أو
لتناثر الاوراق فحينئذ يسقط من الدين بحسابه وقول الفقيه أبى بكر رحمه الله تعالى أشبه وأقرب الى
الصواب لان الاوراق بعد ذهاب وقتها لا قيمة لها أصلا ولا تقابل بشئ كذا فى المحيط * والفتوى على قول
أبى بكر الاسكاف كذا فى التتارخانية * اذا أخذ عمامة المديون بغير رضاه لتكون رهنا عنده لم تكن
رهنا بل غصبا كذا فى السراجية * اذا أخذ عمامة المديون لتكون رهنا عنده لا يجوز أخذه لا يهلك
هلاك المرهون كذا فى الملتقط * رجل له دين على رجل فتقاضاه ولم يعطه فرفع العمامة عن رأسه رهنا

كل حال وان خلا عن السبب لكنه مقيد بصك واحد فواحد على كل حال سواء كان الاقرار فى موطن أو فى موطنين وان كان الصك منفى
فالواجب مالان بكل حال سواء أقر فى موطن أو موطنين وان أقر بمائة مطلق وكتب اقراره فى صك ثم أقر وكتب فى صك فمالان وان لم يكن
ثمة صك فأقر بمائة وأشهد ثمة بمائة وأشهد فان فى موطنين فمالان عنده ان ادعاهما الطالب وعندهما مال الا اذا اختلف الاول والثانى فى
القلة والكثرة وان فى موطن فواحد عند الكل وعليه الكرخى وقال الرازى عنده مالان * أقر بعين لا يملكه لرجل صح فاذا ملكه أمر
بالتسليم اليه دل أن الاقرار ليس بتمليك لانه لا يملك تمليك ما ليس بملك له وقدمر (الثانى فى الاختلاف) أقر لوارثه ثم مات واختلف المقر له مع
الورثة فقال كان فى الصحة وصح والورثة قالوا كان فى المرض فالقول للورثة وان برهنا فبينة (٤٥٣) المقر له أولى وان لم يكن بينة فله أن يحلف
الورثة * ادعى الاقرار فى
الصغر وأنكره المقر له
فالقول للمقر لاسناده الى حالة
معهودة منافية للضمان
* أخذته منك عارية وقال
لا بل بيعا فالقول للآخذ
لانكاره البيع وكذا لو قال
أخذت الدراهم منك وديعة
وقال لا بل قرضا وهذا اذا لم
يلبسه فان كان لبسه
وهلك ضمن * قال أقرضنى
فلان ألفا وقال فلان
غصبته فالمقر ضامن وان
كانت قائمة أخذها المقر له
* أخذت منك ألفا وديعة
فهلكت وقال لا بل غصبا
ضمن قيمته وان قال أعطيتنى
ألفا وقال المقر له لا بل غصبتها
منى لا يضمن * ولو قال
كان هذا الالف وديعة
لى عند فلان فأخذتها
منه وقال فلان كذبت بل
كان لى فانه يأخذها منه
* أعرت دابتى هذه فلان
ثم ردها الى وقال فلان بل
الدابة لى فالقول للمقر وقالا
للمقر له وهو القياس * على
ألف من ثمن متاع ثم قال
انها زيوف أو نبهرجة لا يصدق وصل أم لا وعندهما صدق ان وصل ولو قال لفلان على ألف درهم زيوف ولم يذكر السبب اختلفوا فيه على
قول الامام رحمه الله ولو قال غصبت منه ألفا أو أودعنى ألفا أو قضى لى مديونى ألفا ثم ادعى أنها زيوف صدق وصل أم لا ولو قال فى هذا كله
ألف درهم الا أنه ينقص منه كذا ان وصل صدق والا لا ولو فصل بانقطاع النفس عن الثانى رحمه الله أنه يصح اذا وصله بعد ذلك وعليه
الفتوى ﴿نوع آخر﴾ غصبت منك ألفا وربحت فيها عشرة آلاف فقال المغصوب منه بل كنت أمرتك بالتجارة بها فالقول للمالك لتمسكه
بالاصل ولو قال كنت غصبت عشرة آلاف فالقول للغاصب * صب دهنا لانسان عند الشهود فادعى مالكه ضمانه فقال كانت نجسة لوقوع
فأرة فالقول للصاب لانكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب لا على عدم النجاسة وكذلك أتلف لحم طواف فطولب بالضمان فقال

بدينه وأعطاه منديلا صغيرا يلفه على رأسه وقال أحضر دينى حتى أرده عليك فذهب الرجل وجاء
بدينه بعد أيام وقد هلكت العمامة فانها تهلك هلاك المرهون لا هلاك المغصوب لانه أمسكها رهنا بدينه
والغريم بتركها عنده وبذهابه صار راضيا بأن تكون رهنا فصارت رهنا كذا فى جواهر الفتاوى * رجل
رهن عبدا وأبق سقط الدين فان وجده عاد رهنا ويسقط الدين بحساب نقصان القيمة ان كان هذا أول اباق
منه وان كان أبق قبل ذلك لم ينتقص من الدين شئ هكذا ذكر فى مجموع النوازل وذكر فى المنتقى أنه يبطل
الدين بقدر ما نقصه الاباق من غير تفصيل وهكذا ذكر فى المجرد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان
القاضى جعل الرهن بما فيه حين أبق ثم ظهر فهو رهن على حاله كذا فى الذخيرة * أرض مرهونة غلب عليها
الماء فهى بمنزلة العبد الآبق لانه ربما يقل الماء فتصير الارض منتفعا بها فكان احتمال عودها منتفعا
بها قائما فلا يسقط الدين وذكر الحاكم فى المختصر لا حق للمرتهن على الراهن لان الرهن قد هلك لان هلاك
الشئ بخروجه من أن يكون منتفعا به كالشاة اذا ماتت ولهذا بطل البيع اذا صارت الارض بحرا قبل
القبض فان نضب الماء فهى رهن على حالها فان أفسد شيأ منها ذهب من الدين بحسابه كذا فى محيط
السرخسى * ولو رهن عصيرا فتخمر ثم صار خلا كان رهنا على حاله ويطرح من الدين ما نقص وعن محمد
رحمه الله تعالى له تركه بالدين والشاة اذا هلكت فدبغ جلدها يكون رهنا بحصته كذا فى فتاوى قاضيخان
* رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة فصار خمرا ثم صارت خلا يساوى عشرة فهو رهن بعشرة يفتكه بذلك كذا
فى السراجية * رهن ذمى من ذمى خمرا فصارت خلا لا ينقص من قيمته يبقى رهنا ثم عندهما يتخير الراهن
ان شاء افتك الرهن بجميع الدين وأخذه وان شاء ضمنه خمرا مثل خمره فيصير الخل ملكا للمرتهن وعن محمد
رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بالدين وان شاء جعله بالدين كذا فى محيط السرخسى * ولو رهن شاة فماتت
يسقط الدين فان دبغ المرتهن جلدها فهو رهن وهذا بخلاف الشاة المشتراة اذا ماتت قبل القبض فدبغ
البائع جلدها فان شيأ من الثمن لا يعود وههنا يعود ههنالك فان كان الدين عشرة دراهم وكانت الشاة تساوى عشرة
والجلد يساوى درهما فهو رهن بدرهم وان كانت الشاة تساوى عشرين يوم الرهن والدين عشرة وكان
الجلد يساوى درهما يومئذ فالجلد رهن بنصف درهم ولو ارتهن من مسلم أو كافر خمرا فصارت فى يده خلا
لم يجز الرهن وللراهن أن يأخذ الخل ولا يعطيه أجرا والدين كما كان ان كان الراهن مسلما حتى كان الراهن
كافرا وكانت قيمته يوم رهن والدين سواء فله أن يدع الخل ويبطل الدين قيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى
والاصح أنه قولهم جميعا وهذا بخلاف ما اذا كان المرتهن ذميا كذا فى المبسوط * وفى فتاوى الدينارى اذا
رهن مسلم من مسلم شيأ بخمر وهلك الرهن عند المرتهن لا يتعلق الضمان بهلاكه وهذا الرهن باطل ويكون
أمانة عنده وله أن يسترده من المرتهن فان هلك لم يكن لكل واحد منهما على الآخر شئ وهكذا الحكم اذا
كان المرتهن مسلما والراهن كافرا فالرهن باطل وللراهن أن يسترده وليس للمرتهن شئ ولو كانا كافرين فالرهن

كانت ميتة فانفقها لا يصدق وللشهود أن يشهدوا أنه لم تذكى بحكم الحال وقال القاضي لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحسان وهي أن رجلا قتل رجلا وقال كان ارتد أو قتل أبي فقتلته قصاصا أو للردة لا يسمع فأجاب وقال لانه لو قبل يؤدي الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال فانه بالنسبة الى الدم أدون حتى حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقر أو يحلف واكتفي باليمين الواحدة في المال وبخمسين يمينا في الدم * أقر الوصي بقبض كل دين للميت على الناس ثم جاء غريم من غرماء الميت وقال أديت اليك ما على من دين الميت فانكر الوصي ذلك وقال ما علمت أن للميت عليك دينا فالقول قوله لكونه مكان الخفاء ولو برهن على أصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه (٤٥٤) لم يقر بقبض شيء من رجل بعينه والوكيل بقبض الدين والمضاربة والوديعة كذلك وفي المبسوط أقر الوصي أنه استوفى من فلان كل ما للميت عليه يصح ويمنعه اقراره هذا عن مطالبته وان لم يسم مقدار المال فان برهن على أن للميت على هذا الغريم ألفا أو على اقرار الغريم به أخذ ذلك من الوصي لصحة اقراره بقبض كله فاذا ادعى بعد ذلك أنه كان قبض بعضه لا يسمع لانه رجوع عن اقراره * اشترى الاب جارية أو الابن جارية فادعى الاب أو الابن أنه كان وطئها قبل شراء الاب أو الابن لا يصدق قياسا ويصدق استحسانا لانا مأمونا عليه * وفي الاصل دفع الى هذا الالف فلان وانه لفلان ويدعيه كل منهما فهو للدافع وان دفعه الى فلان بقضاء لا يضمن ولو بغير قضاء يضمن ولو قال هذا الالف لزيد دفعه الى عمرو فهو لزيد ولو دفعه اليه بغير قضاء ضمن وان به ضمن عند محمد أيضا خلافا للثاني * هذا الالف لزيد أقرضنيه خالد وادعاه كلاهما فهو لزيد الذي ذكره أولا ولخالد المقرض عليه ألف آخر ولو قال هذا العبد الذي في يدي لزيد باعنيه خالد بكذا فانكر زيد اذنه له فيه فالقول لزيد مع يمينه ويأخذ العبد وخالد يأخذ الثمن من المقر والقرض أيضا على هذا * أقر أن هذا لفلان غصبه المقر له من فلان فان العبد يدفع الى الاول ولا يضمن للثاني شيئا بخلاف ما تقدم قال لآخر أنا عبدك فرده المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالمسقط وحده * في يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرده المقر له ثم قال بل هو عبدي فقال المقر هو عبدي فهو لذي اليد المقر ولو قال ذو اليد لآخر هو عبدك فقال لا بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل للتناقض * باع المقر بالرق ثم

صحيح فيما بينهما ويفسكه بمثل الخمر أو بثمنها ان اشترى ويملك بما فيه لو هلك كذا في الفصول العمادية * رجل اشترى من رجل جارية بالف درهم وأبى البائع أن يدفعها اليه حتى يقبض الثمن وقال المشتري لا أدفع اليك الثمن حتى تدفعها الى فاصطلحا على أن يضع المشتري الثمن على يدي عدل حتى يدفع البائع اليه الجارية فهلك الثمن في يد العدل فهو من مال المشتري ولو كان البائع قال ضع رهنا بالثمن على يدي هذا الرجل حتى أدفع اليك الجارية فوضع رهنا بالثمن فهلك هلك من مال البائع كذا في المحيط * ولو رهن عبدا قيمته مائتا درهم بمائة فذهبت عينه فانه يذهب من المائة نصفها عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقوم العبد صحيحا ويقوم أعور فيبطل ما بينهما ويسقط من الدين بحسابه كذا في الينابيع * وان ذهبت عين الدابة عند المرتهن وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين كذا في المبسوط * رجل أعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الرهن جائز فان ولدت ولدا فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في رجل رهن عند رجل عبدا بالف درهم وقيمته ألفان على أن للمرتهن ضامن للفضل أو اشترط المرتهن انه ان مات العبد لا يبطل الدين فانه رهن فاسد وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين اذا ذكر لفظ الرهن (١) ثم سقوط ضمان الفضل أو شرط أن يكون الرهن أمانة فالرهن جائز والشرط باطل واذا لم يذكر لفظ الرهن فالرهن فاسد كذا في التاتارخانية * ولو ارتهنت المرأة رهنا بصداقها وهو مسمى وقيمته مثله ثم أبرأته منه أو وهبته له ولم تمنعه حتى هلك عندها فلا ضمان عليها فيه استحسانا وكذلك لو اختلعت منه قبل أن يدخل بها ثم لم تمنعه حتى مات (٢) ولو تزوجها على مهر مسمى وأعطاها بمهر المثل رهنا فمهر المثل في نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى في النكاح الذي فيه تسمية فان طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المتعة ثم في القياس ليس لها أن تحبس الرهن بالمتعة وهو قول أبي يوسف الآخر وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * والله أعلم

﴿الباب الرابع في نفقة الرهن وما شاكلها﴾

والاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن سواء كان في الرهن فضل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له فيكون اصلاحه وتبقيته عليه وذلك مثل النفقة من مأكله

(١) قوله ثم سقوط ضمان الفضل فيه تأمل لان سقوط ضمان الفضل يقتضيه عقد الرهن فكيف يكون فاسدا والذي يظهر أن الصواب حذف لفظ سقوط وليحرر والله أعلم اهـ مصححه

(٢) قوله ولو تزوجها على مهر مسمى كذا في جميع النسخ وبمراجعة الخانية ظهر لي أن الصواب على مهر غير مسمى كما يدل عليه أول الكلام وآخره ولتراجع عبارة المبسوط اهـ مصححه

ادعى المبيع الحرية الاصلية أو العارضية لا يسمع ولو برهن يقبل لان العتق لا يحتمل الرد والحرية لا تحتمل النقض فيقبل بلا دعوى وان كان الدعوى شرطا في حرية العبد عند الامام رضي الله عنه وأما من قال بان التناقض هنا عذر لخفاء العلوق وتفرد المولى بالاعتاق يقتضي أن يقبل الدعوى أيضا كما مر في كتاب الدعوى * رجل وامرأة مجهولان اقرا بالرق ولهما أولاد لا يعبرون عن أنفسهم نفذ اقرارهما على أولادهما أيضا وان عبروا وادعوا الحرية جاز * ولو له أمهات أولاد ومدبرون فاقراره بالرق لا يعمل في حقهما ﴿نوع في دعوى الزيافة واختلاف سبب وجوبه وتكذيب المقر له في الجهة وحوالة الاقرار الى غيره﴾ أقر بقبض ألف ثم زعم أنها زيوف صدق ولو زعم أنها ستوقة لا وان زعم الوارث بعد موت المقر أنها زيوف لا وكذلك اذا أقر بالوديعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم أنه (٤٥٥) زيوف صدق وان مات وادعى الوارث الزيافة لا يصدق لانه صار دينا في مال الميت * أقر بالف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا كونها زيفا لم يقض عليه واختلف المشايخ قيل هو أيضا على الخلاف وقيل يصدق اجماعا لان الجودة تجب على بعض الوجوه لا على البعض فلا يجب بالاحتمال * غصبت ألفا أو أودعني ألفا لكنها زيوف صدق وان فصل * وعن الامام أن القرض كالغصب * ولو قال في الغصب والوديعة الا أنها رصاص أو ستوقة صدق اذا وصل * وفي المنتقى غصبتك ألفا وسكت ثم قال انها زيوف لم يصدق في قول الامام والثاني ويصدق في الوديعة وان قال هي ستوقة لا يصدق الا واصلا * على كر حنطة من ثمن بيع أو قرض الا أنها ردية فالقول له وليس هذا كدعوى الرداءة لان الرداءة في الحنطة ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة والحنطة قد تكون ردية بأصل الخلقة فلا يحمل مطلقه على الجيد ولهذا لم يصح شراء البر بدون ذكر الصفة * أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى أنها كاسدة لم يصدق وان وصل وقالا يصدق في القرض اذا وصل أما في البيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول قال محمد رحمه الله يصدق في البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله علي عشرة ستوقة من قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصبته عشرة أفلس أو أودعني عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق * المسلم اليه أقر بقبض رأس المال ثم ادعى الزيافة فعلى ستة أوجه أقر بقبض الجياد أو بقبض حقه أو بقبض رأس المال أو باستيفاء الدراهم لا يسمع دعواه وان أقر بقبض الدراهم فالقول لرب السلم والبينة على المسلم اليه قياسا وفي الاستحسان القول للمسلم اليه وعلى رب السلم البينة وان أقر بالقبض ولم يزد فالقول للمسلم اليه كما في قبضت الدراهم بل أولى لانه لا يصدق

ومشربه ودون هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وكرى الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه أو لرده الى يد الراهن أو لرد جزء منه كمداواة الجرح فهو على المرتهن مثل أجرة الحافظ هكذا في التبيين * كفنه على الراهن ويستوي في ذلك أن يكون الرهن في يد المرتهن أو العدل كذا في المحيط * وما يجب على الراهن اذا أداه المرتهن بغير اذنه فهو متطوع وكذلك ما يجب على المرتهن اذا أداه الراهن ولو أنفق المرتهن ما يجب على الراهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه وكذلك الراهن اذا أدى ما يجب على المرتهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه كذا في الظهيرية * اذا غاب الراهن فانفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضي رجع على الراهن (١) غائبا وان كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال القاضي يرجع عليه فيهما جميعا والفتوى على أنه اذا كان الراهن حاضرا لكن أبى أن ينفق فأمر القاضي المرتهن بالانفاق فأنفق يرجع على الراهن كذا في جواهر الاخلاطي * واذا قضى الدين ليس للمرتهن أن يمنع الراهن حتى يستوفي النفقة فان هلك الرهن عند المرتهن فالنفقة على حالها كذا في المضمرات * ولا يصدق المرتهن على النفقة الا ببينة فان لم يكن له بينة يحلف الراهن على علمه لانه ادعى عليه دينا وهو ينكر والاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم كذا في محيط السرخسي * وثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن ذكر المسئلة مطلقة في موضع من كتاب الرهن وذكر في موضع آخر من كتاب الرهن ان مداواة الجراحات والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية يحسب قيمتها فما كان من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الامانة فعلى الراهن وهكذا ذكر القدوري في شرحه ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال انما يجب ثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن اذا كانت الجراحة أو المرض حدث عند المرتهن أما اذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتهن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه كذا في المحيط * وهو الاظهر كذا في محيط السرخسي * وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني أن ما حدث عند المرتهن من ذلك فثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن وما كان عند الراهن ان لم يزدد في يد المرتهن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء على الراهن وان ازداد في يد المرتهن حتى احتيج فيه الى زيادة مداواة فالمداواة على المرتهن لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا أمر حدث عندك فان أردت اصلاح مالك واحياءه حتى لا يتوى مالك فداوه كذا في المحيط * وفي شرح الطحاوي وحفظ المرهون على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط للمرتهن شيأ على الحفظ لا يصح ولا يستحقه وأجر الراعي اذا كان الرهن شيأ يحتاج الى رعيه على الراهن وأجر

(١) قوله غائبا كذا في عامة النسخ والاولى حذفها للاستغناء عنها بقوله اذا غاب الراهن كما لا يخفى اهـ مصححه

كانت مبنية فاتلفتها لا يصدق وللشهود أن يشهدوا أنه لم ذكى بحكم الحال وقال القاضي لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحسان وهي أن رجلا قتل رجلا وقال كان ارتد أو قتل أبي فقتلته قصاصا أو للردة لا يسمع فاجاب وقال لانه لو قبل يؤدي الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال فانه بالنسبة الى الدم أدون حتى حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقر أو يحلف ويكتفي باليمين الواحدة في المال وبخمسين يمينا في الدم * أقر الوصي بقبض كل دين للميت على الناس ثم جاء غريم من غرماء الميت وقال أديت اليك ما علي من دين الميت فانكر الوصي ذلك وقال ما علمت أن للميت عليك دينا فالقول قوله لكونه مكان الخفاء ولو برهن على أصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه (٤٥٤) لم يقر بقبض شيء من رجل بعينه والوكيل بقبض الدين والمضاربة والوديعة كذلك وفي المبسوط أقر الوصي أنه استوفى من فلان كل ما للميت عليه يصح ويمنعه اقراره هذا عن مطالبته وان لم يسم مقدار المال فان برهن على أن للميت على هذا الغريم ألفا أو على اقرار الغريم به أخذ ذلك من الوصي لصحة اقراره بقبض كله فاذا ادعى بعد ذلك أنه كان قبض بعضه لا يسمع لانه رجوع عن اقراره * اشترى الاب جارية أو الابن جارية فادعى الاب أو الابن أنه كان وطئها قبل شراء الاب أو الابن لا يصدق قياسا ويصدق استحسانا لانه مأمون عليه * وفي الاصل دفع الى هذا الالف فلان وانه لفلان ويدعيه كل منهما فهو للدافع وان دفعه الى فلان بقضاء لا يضمن ولو بغير قضاء يضمن ولو قال هذا الالف لزيد دفعه الى عمرو فهو لزيد ولو دفعه اليه بغير قضاء ضمن وان به ضمن عند محمد أيضا خلافا للثاني * هذا الالف لزيد أقرضنيه خالد وادعاه كلاهما فهو لزيد الذي ذكره أولا وخالد المقرض عليه ألف آخر ولو قال هذا العبد الذي في يدي لزيد باعنيه خالد بكذا فانكر زيد اذنه له فيه فالقول لزيد مع يمينه و يأخذ العبد وخالد يأخذ الثمن من المقر والقرض أيضا على هذا * أقر أن هذا لفلان غصبه المقر له من فلان فان العبد يدفع الى الاول ولا يضمن للثاني شيئا بخلاف ما تقدم قال لآخر أنا عبدك فرده المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالمسقط وحده * في يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرده المقر له ثم قال بل هو عبدي فقال المقر هو عبدي فهو لذي اليد المقر ولو قال ذو اليد لآخر هو عبدك فقال لا بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل التناقض * باع المقر بالرق ثم

صحيح فيما بينهما ويتمسك بمثل الخمر أو بثمنها ان اشترى ويهلك بما فيه لو هلك كذا في الفصول العمادية * رجل اشترى من رجل جارية بألف درهم وأبى البائع أن يدفعها اليه حتى يقبض الثمن وقال المشتري لا أدفع اليك الثمن حتى تدفعها الي فاصطلحا على أن يضع المشتري الثمن على يدي عدل حتى يدفع البائع اليه الجارية فهلك الثمن في يد العدل فهو من مال المشتري ولو كان البائع قال ضع رهنا بالثمن على يدي هذا الرجل حتى أدفع اليك الجارية فوضع رهنا بالثمن فهلك هلك من مال البائع كذا في المحيط * ولو رهن عبدا قيمته مائتا درهم بمائة فذهبت عينه فانه يذهب من المائة نصفها عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقوم العبد صحيحا ويقوم أعور فيبطل ما بينهما ويسقط من الدين بحسابه كذا في الينابيع * وان ذهبت عين الدابة عند المرتهن وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين كذا في المبسوط * رجل أعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الرهن جائز فان ولدت ولدا فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في رجل رهن عند رجل عبدا بألف درهم وقيمته ألف اذا كان على أن المرتهن ضامن للفضل أو اشترط المرتهن انه ان مات العبد لا يبطل الدين فانه رهن فاسد وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين اذا ذكر لفظ الرهن (١) ثم سقوط ضمان الفضل أو شرط أن يكون الرهن أمانة فالرهن جائز والشرط باطل واذا لم يذكر لفظ الرهن فالرهن فاسد كذا في التاتارخانية * ولو ارتهنت المرأة رهنا بصداقها وهو مسمى وقيمته مثله ثم أبرأته منه أو وهبته له ولم تمنعه حتى هلك عندها فلا ضمان عليها فيه استحسانا وكذلك لو اختلعت منه قبل أن يدخل بها ثم لم تمنعه حتى مات (٢) ولو تزوجها على مهر مسمى وأعطاها بمهر المثل رهنا فمهر المثل في نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى في النكاح الذي فيه تسمية فان طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المتعة ثم في القياس ليس لها أن تحبس الرهن بالمتعة وهو قول أبي يوسف الآخر وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في نفقة الرهن وما شاكلها

والاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن سواء كان في الرهن فضل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له فيكون اصلاحه وتبقيته عليه وذلك مثل النفقة من مأكله

(١) قوله ثم سقوط ضمان الفضل فيه تأمل لان سقوط ضمان الفضل يقتضيه عقد الرهن فكيف يكون فاسدا والذي يظهر أن الصواب حذف لفظ سقوط وليحرر والله أعلم اهـ مصححه

(٢) قوله ولو تزوجها على مهر مسمى كذا في جميع النسخ وبمراجعة الخانية ظهر لي أن الصواب على مهر غير مسمى كما يدل عليه أول الكلام وآخره ولتراجع عبارة المبسوط اهـ مصححه

ومشربه

ادعى المبيع الحرية الاصلية أو العارضية لا يسمع ولو برهن يقبل لان العتق لا يحتمل الرد والحرية لا تحتمل النقض فيقبل بلا دعوى وان كان الدعوى شرطا في حرية العبد عند الامام رضي الله عنه وأما من قال بان التناقض هنا عفو لخفاء العلوق وتفرد المولى بالاعتاق يقتضي أن يقبل الدعوى أيضا كما مر في كتاب الدعوى * رجل وامرأته مجهولان أقرا بالرق دائما أولادا لا يعبرون عن أنفسهم نفذ اقرارهما على أولادهما أيضا وان عبروا وادعوا الحرية جاز * ولو له أمهات أولاد ومدبرون فاقراره بالرق لا يعمل في حقهما ﴿نوع في دعوى الزيافة واختلاف سبب وجوبه وتكذيب المقر له في الجهة وحوالة الاقرار الى غيره﴾ أقر بقبض ألف ثم زعم أنها زيوف صدق ولو زعم أنها ستوقة لا وان زعم الوارث بعد موت المقر أنها زيوف لا وكذلك اذا أقر بالوديعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم أنه (٤٥٥) زيوف صدق وان مات وادعى الوارث الزيافة لا يصدق لانه صار دينا في مال الميت * أقر بألف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا كونه زيوفا لم يقض عليه واختلف المشايخ قيل هو أيضا على الخلاف وقيل يصدق اجماعا لان الجودة تجب على بعض الوجوه لا على البعض فلا يجب بالاحتمال * غصبت ألفا أو أودعني ألفا لكنها زيوف صدق وان فصل * وعن الامام أن القرض كالغصب * ولو قال في الغصب والوديعة الا أنها رصاص أو ستوقة صدق اذا وصل * وفي المنتقى غصبتك ألفا وسكت ثم قال انها زيوف لم يصدق في قول الامام والثاني ويصدق في الوديعة وان قال هي ستوقة لا يصدق الا واصلا * علي كر حنطة من ثمن بيع أو قرض الا أنها ردية فالقول له وليس هذا كدعوى الرداءة لان الرداءة في الحنطة ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة والحنطة قد تكون ردية بأصل الخلقة فلا يحمل مطلقه على الجيد ولهذا لم يصح شراء البر بدون ذكر الصفة * أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى أنها كاسدة لم يصدق وان وصل وقالا يصدق في القرض اذا وصل أما في البيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول قال محمد رحمه الله يصدق في البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله علي عشرة ستوقة من قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصبته عشرة أفلس أو أودعني عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق * المسلم اليه أقر بقبض رأس المال ثم ادعى الزيافة فعلى ستة أوجه أقر بقبض الجياد أو بقبض حقه أو بقبض رأس المال أو باستيفاء الدراهم لا يسمع دعواه وان أقر بقبض الدراهم فالقول لرب السلم والبينة على المسلم اليه قياسا وفي الاستحسان القول للمسلم اليه وعلى رب السلم البينة وان أقر بالقبض ولم يزد فالقول للمسلم اليه كما في قبضت الدراهم بل أولى لانه لا يصدق

ومشربه ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وكري الرهن وسقي البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه أو لرده الى يد الراهن أو لرد جزء منه كمداواة الجرح فهو على المرتهن مثل أجرة الحافظ هكذا في التبيين * كفنه على الراهن ويستوي في ذلك أن يكون الرهن في يد المرتهن أو العدل كذا في المحيط * وما يجب على الراهن اذا أداه المرتهن بغير اذنه فهو متطوع وكذلك ما يجب على المرتهن اذا أداه الراهن ولو أنفق المرتهن ما يجب على الراهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه وكذلك الراهن اذا أدى ما يجب على المرتهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه كذا في الظهيرية * اذا غاب الراهن فأنفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضي رجع على الراهن (١) غائبا وان كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال القاضي يرجع عليه فيهما جميعا والفتوى على أنه اذا كان الراهن حاضرا لكن أبى أن ينفق فأمر القاضي المرتهن بالانفاق فأنفق يرجع على الراهن كذا في جواهر الاخلاطي * واذا قضى الدين ليس للمرتهن أن يمنع الراهن حتى يستوفي النفقة فان هلك الرهن عند المرتهن فالنفقة على حالها كذا في المضمرات * ولا يصدق المرتهن على النفقة الا ببينة فان لم يكن له بينة يحلف الراهن على علمه لانه ادعى عليه دينا وهو ينكر والاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم كذا في محيط السرخسي * وثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن ذكر المسألة مطلقة في موضع من كتاب الرهن وذكر في موضع آخر من كتاب الرهن ان مداواة الجراحات والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية بحسب قيمتها فما كان من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الامانة فعلى الراهن وهكذا ذكر القدوري في شرحه ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال انما يجب ثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن اذا كانت الجراحة أو المرض حدث عند المرتهن أما اذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتهن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يدل عليه كذا في المحيط * وهو الاظهر كذا في محيط السرخسي * وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني أن ما حدث عند المرتهن من ذلك فثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن وما كان عند الراهن ان لم يزدد في يد المرتهن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء على الراهن وان ازداد في يد المرتهن حتى احتيج فيه الى زيادة مداواة فالمداواة على المرتهن لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا أمر حدث عندك فان أردت اصلاح مالك واحياءه حتى لا يتوى مالك فداوه كذا في المحيط * وفي شرح الطحاوي وحفظ المرهون على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط للمرتهن شيئا على الحفظ لا يصح ولا يستحقه وأجر الراعي اذا كان الرهن شيئا يحتاج الى رعيه على الراهن وأجر

(١) قوله غائبا كذا في عامة النسخ والاولى حذفها للاستغناء عنها بقوله اذا غاب الراهن كما لا يخفى اهـ مصححه

صحيح فيما بينهما او يفسكه بمثل الخمر أو بثمنها ان اشترى و يهلك بما فيه لو هلك كذا فى الفصول العمادية * رجل اشترى من رجل جارية بـ[illegible] درهم وأبى البائع أن يدفعها اليه حتى يقبض الثمن وقال المشترى لا أدفع اليك الثمن حتى تدفعها الى فاصطلحا على أن يضع المشترى الثمن على يدى عدل حتى يدفع البائع اليه الجارية فهلك الثمن فى يد العدل فهو من مال المشترى ولو كان البائع قال ضع رهنا بالثمن على يدى هذا الرجل حتى أدفع اليك الجارية فوضع رهنا بالثمن فهلك هلك من مال البائع كذا فى المحيط * ولو رهن عبدا قيمته مائتا درهم بمائة فذهبت عينه فانه يذهب من المائة نصفها عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقوم العبد صحيحا ويقوم أعور فيبطل ما بينهما ويسقط من الدين بحسابه كذا فى الينابيع * وان ذهبت عين الدابة عند المرتهن وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين كذا فى المبسوط * رجل أعتق ما فى بطن جاريته ثم رهنها عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ان الرهن جائز فان ولدت ولدا فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شئ بنقصان الولادة كذا فى فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى رجل رهن عند رجل عبدا بألف درهم وقيمته ألفان على أن المرتهن ضامن للفضل أو اشترط المرتهن انه ان مات العبد لا يبطل الدين فانه رهن فاسد وفى الكبرى قال القاضى فخر الدين اذا ذكر لفظ الرهن (١) ثم سقوط ضمان الفضل أو شرط أن يكون الرهن أمانة فالرهن جائز والشرط باطل واذا لم يذكر لفظ الرهن فالرهن فاسد كذا فى التتارخانية * ولو ارتهنت المرأة رهنا بصداقها وهو مسمى وقيمته مثله ثم أبرأته منه أو وهبته له ولم تمنعه حتى هلك عندها فلا ضمان عليها فيه استحسانا وكذلك لو اختلعت منه قبل أن يدخل بها ثم لم تمنعه حتى مات (٢) ولو تزوجها على مهر مسمى وأعطاها بمهر المثل رهنا فمهر المثل فى نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى فى النكاح الذى فيه تسمية فان طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المتعة ثم فى القياس ليس لها أن تحبس الرهن بالمتعة وهو قول أبى يوسف الآخر وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع فى نفقة الرهن وما شاكلها

والاصل فيه ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن سواء كان فى الرهن فضل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مملوكة له فيكون اصلاحه وتبقيته عليه وذلك مثل النفقة من مأكله

(١) قوله ثم سقوط ضمان الفضل فيه تأمل لان سقوط ضمان الفضل يقتضيه عقد الرهن فكيف يكون فاسدا والذى يظهر أن الصواب حذف لفظ سقوط وليحرر والله أعلم اه مصححه

(٢) قوله ولو تزوجها على مهر مسمى كذا فى جميع النسخ وبمراجعة الخانية ظهر لى أن الصواب على مهر غير مسمى كما يدل عليه أول الكلام وآخره ولتراجع عبارة المبسوط اه مصححه

ومشربه

كانت مبتة فاتلفتها لا يصدق وللشهود أن يشهدوا أنه لحم ذكى بحكم الحال وقال القاضى لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحسان وهى أن رجلا قتل رجلا وقال كان ارتد أو قتل أبى فقتلته قصاصا أو للردة لا يسمع فأجاب وقال لانه لو قبل يؤدى الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال فانه بالنسبة الى الدم أهون حتى حكم فى المال بالنكول وفى الدم حبس حتى يقر أو يحلف واكتفى باليمين الواحدة فى المال وبخمسين يمينا فى الدم * أقر الوصى بقبض كل دين للميت على الناس ثم جاء غريم من غرماء الميت وقال أديت اليك ما على من دين الميت فانكر الوصى ذلك وقال ما علمت أن للميت عليك دينا فالقول قوله لكونه مكان الخفاء ولو برهن على أصل الدين لا يلزم الوصى شئ لانه (٤٥٤) لم يقر بقبض شئ من رجل بعينه والوكيل بقبض الدين والمضاربة والوديعة كذلك وفى المبسوط أقر الوصى أنه استوفى من فلان كل ما للميت عليه يصح ويمنعه اقراره هذا عن مطالبته وان لم يسم مقدار المال فان برهن على أن للميت على هذا الغريم ألفا أو على اقرار الغريم به أخذ ذلك من الوصى لصحة اقراره بقبض كله فاذا ادعى بعد ذلك أنه كان قبض بعضه لا يسمع لانه رجوع عن اقراره * اشترى الاب جارية أو الابن جارية فادعى الاب أو الابن أنه كان وطئها قبل شراء الاب أو الابن لا يصدق قياسا ويصدق استحسانا ان مأمونا عليه * وفى الاصل دفع الى هذا الالف فلان وانه لفلان ويدعيه كل منهما فهو للدافع وان دفعه الى فلان بقضاء لا يضمن ولو بغير قضاء يضمن ولو قال هذا الالف لزيد دفعه الى عمرو فهو لزيد ولو دفعه اليه بغير قضاء ضمن وان به ضمن عند محمد أيضا خلافا للثانى * هذا الالف لزيد أقرضنيه خالد وادعاه كلاهما فهو لزيد الذى ذكره أولا ولخالد المقرض عليه ألف آخر ولو قال هذا العبد الذى فى يدى لزيد باعنيه خالد بكذا فانكر زيد اذنه له فيه فالقول لزيد مع يمينه ويأخذ العبد وخالد يأخذ الثمن من المقر والقرض أيضا على هذا * أقر أن هذا لفلان غصبه المقر له من فلان فان العبد يدفع الى الاول ولا يضمن للثانى شيأ بخلاف ما تقدم قال لآخر أنا عبدك فرده المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالمسقط وحده * فى يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرده المقر له ثم قال بل هو عبدى فقال المقر هو عبدى نهو لذى اليد المقر ولو قال ذو اليد لآخر هو عبدك فقال لا بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدى وبرهن لا يقبل للتناقض * باع المقر بالرق ثم

ومشربه ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة ظئر ولد الرهن وكرى الرهن وسقى البستان وتلقيح نخله وجداذه والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه أو لرده الى يد الراهن أو لرد جزء منه كمداواة الجرح فهو على المرتهن مثل أجرة الحافظ هكذا فى التبيين * كفنه على الراهن ويستوى فى ذلك أن يكون الرهن فى يد المرتهن أو العدل كذا فى المحيط * وما يجب على الراهن اذا أداه المرتهن بغير اذنه فهو متطوع وكذلك ما يجب على المرتهن اذا أداه الراهن ولو أنفق المرتهن ما يجب على الراهن بأمر القاضى أو بأمر صاحبه يرجع عليه وكذلك الراهن اذا أدى ما يجب على المرتهن بأمر القاضى أو بأمر صاحبه يرجع عليه كذا فى الظهيرية * اذا غاب الراهن فانفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضى رجع على الراهن (١) غائبا وان كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال القاضى يرجع عليه فيهما جميعا والفتوى على أنه اذا كان الراهن حاضرا لكن أبى أن ينفق فأمر القاضى المرتهن بالانفاق فأنفق يرجع على الراهن كذا فى جواهر الاخلاطى * واذا قضى الدين ليس للمرتهن أن يمنع الراهن حتى يستوفى النفقة فان هلك الرهن عند المرتهن فالنفقة على حالها كذا فى المضمرات * ولا يصدق المرتهن على النفقة الا ببينة فان لم يكن له بينة يحلف الراهن على علمه لانه ادعى عليه دينا وهو ينكر والاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم كذا فى محيط السرخسى * وثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن ذكر المسئلة مطلقة فى موضع من كتاب الرهن وذكر فى موضع آخر من كتاب الرهن ان مداواة الجراحات والقروح ومعالجة الامراض والفداء من الجناية بحسب قيمتها فما كان من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الامانة فعلى الراهن وهكذا ذكر القدورى فى شرحه ومن المشايخ رحمهم الله تعالى من قال انما يجب ثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن اذا كانت الجراحة أو المرض حدث عند المرتهن أما اذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتهن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب يدل عليه كذا فى المحيط * وهو الاظهر كذا فى محيط السرخسى * وعن الفقيه أبى جعفر الهندوانى أن ما حدث عند المرتهن من ذلك فثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن وما كان عند الراهن ان لم يزدد فى يد المرتهن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء على الراهن وان ازداد فى يد المرتهن حتى احتيج فيه الى زيادة مداواة فالمداواة على المرتهن لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا أمر حدث عندك فان أردت اصلاح مالك واحياءه حتى لا يتوى مالك فداوه كذا فى المحيط * وفى شرح الطحاوى وحفظ المرهون على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط للمرتهن شيأ على الحفظ لا يصح ولا يستحقه وأجر الراعى اذا كان الرهن شيأ يحتاج الى رعيه على الراهن وأجر

(١) قوله غائبا كذا فى عامة النسخ والاولى حذفها للاستغناء عنها بقوله اذا غاب الراهن كما لا يخفى اه مصححه

ادعى المبيع الحرية الاصلية أو العارضية لا يسمع ولو برهن يقبل لان العتق لا يحتمل الرد والحرية لا تحتمل النقض فيقبل بلا دعوى وان كان الدعوى شرطا فى حرية العبد عند الامام رضى الله عنه وأما من قال بان التناقض هنا عفو لخفاء العلوق وتفرد المولى بالاعتاق يقتضى أن يقبل الدعوى أيضا كما مر فى كتاب الدعوى * رجل وامرأة أنه مجهول لان اقرا بالرق ولهما أولاد لا يعبرون عن أنفسهم نفذ اقرارهما على أولادهما أيضا وان عبروا وادعوا الحرية جاز * ولو له أمهات أولاد ومدبرون فاقراره بالرق لا يعمل فى حقهما

نوع فى دعوى الزيافة واختلاف سبب وجوبه وتكذيب المقر له فى الجهة وحوالة الاقرار الى غيره

أقر بقبض ألف ثم زعم أنها زيوف صدق ولو زعم أنها ستوقة لا وان زعم الوارث بعد موت المقر أنها زيوف لا وكذلك اذا أقر بالوديعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم أنه (٤٥٥) زيوف صدق وان مات وادعى الوارث الزيافة لا يصدق لانه صار دينا فى مال الميت * أقر بألف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا كونها زيوفا لم يقض عليه واختلف المشايخ قيل هو أيضا على الخلاف وقيل يصدق اجماعا لان الجودة تجب على بعض الوجوه لا على البعض فلا يجب بالاحتمال * غصبت ألفا أو أودعنى ألفا لكنها زيوف صدق وان فصل * وعن الامام أن القرض كالغصب * ولو قال فى الغصب والوديعة لا أنها رصاص أو ستوقة صدق اذا وصل * وفى المنتقى غصبتك ألفا وسكت ثم قال انها زيوف لم يصدق فى قول الامام والثانى ويصدق فى الوديعة وان قال هى ستوقة لا يصدق الا واصلا * على كر حنطة من ثمن بيع أو قرض الا أنها ردية فالقول له وليس هذا كدعوى الرداءة لان الرداءة فى الحنطة ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة والحنطة قد تكون ردية بأصل الخلقة فلا يحمل مطلقه على الجيد ولهذا لم يصح شراء البر بدون ذكر الصفة * أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى أنها كاسدة لم يصدق وان وصل وقالا يصدق فى القرض اذا وصل أما فى البيع فلا يصدق عند الثانى فى قوله الاول قال محمد رحمه الله يصدق فى البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف فى قوله على عشرة ستوقة من قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصبته عشرة أفلس أو أودعنى عشرة أفلس ثم قال هى كاسدة صدق * المسلم اليه أقر بقبض رأس المال ثم ادعى الزيافة فعلى ستة أوجه أقر بقبض الجياد أو بقبض حقه أو بقبض رأس المال أو باستيفاء الدراهم لا يسمع دعواه وان أقر بقبض الدراهم فالقول لرب السلم والبينة على المسلم اليه قياسا وفى الاستحسان القول للمسلم اليه وعلى رب السلم البينة وان أقر بالقبض ولم يزد فالقول للمسلم اليه كما فى قبضت الدراهم بل أولى لانه لا يصدق

المأوى والمريض على المرتهن كذا في الذخيرة * وجعل الآبق على المرتهن بقدر الدين والفضل على ذلك على المالك حتى لو كانت قيمة الرهن والدين سواء أو قيمة الرهن أقل فالجعل كله على المرتهن وان كانت قيمته أكثر فبقدر الدين على المرتهن وبقدر الزيادة على الراهن الرهن اذا كان كرما فالعمارة والخراج على الراهن لانه مؤنة الملك وأما العشر ففي الخارج يأخذه الامام ولا يبطل الرهن في الباقي بخلاف ما اذا استحق بعض الرهن شائعا أنه يبطل الرهن في الباقي ولو كان في الرهن نماء وأراد الراهن أن يجعل النفقة التي ذكرنا أنها عليه في نماء الرهن ليس له ذلك هكذا في البدائع * والله أعلم

﴿الباب الخامس فيما يجب للمرتهن من الحق في الرهن﴾

اذا مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن أحق بالرهن كذا في المحيط * وللمرتهن امساك الرهن بالدين الذي ارهن به وليس له أن يمسكه بدين آخر له على الراهن قبل الرهن أو بعده ولو قضاه بعض الدين الذي رهن به كان له أن يحبس الكل حتى يستوفي ما بقي قل أو كثر كذا في التتارخانية * واذا ارهن من آخر رهنا فاسدا على أن يقرضه ألف درهم وتقابضا ثم تناقضا الرهن بحكم الفساد وأراد الراهن استرداد الرهن ليس له ذلك حتى يرد على المرتهن ما أداه المرتهن لان المرتهن انما أداه الدراهم مقابلا بما قبض من الرهن فلا يكون له ولاية نقض يد المرتهن ما لم يرد عليه ما أداه فان مات الراهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة كان المرتهن أحق بالرهن من غرماء الراهن كما كان حال حياته ولو كان رهنه بدين له عليه رهنا فاسدا وسلمه ثم تناقضا الرهن وأراد الراهن استرداد الرهن قبل أن يؤدي دينه فله ذلك فان مات الراهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة فالمرتهن لا يكون أحق بالرهن من غرماء الراهن كما لم يكن أحق به من الراهن حال حياته كذا في المحيط * ولو كان الرهن مدبرا أو أم ولد أو شيأ لا يكون رهنا كان للراهن حق أخذ الرهن قبل نقد المال سواء كان الرهن بدين سابق أو بدين لاحق كذا في الذخيرة * واذا ارهن من آخر أعيانا وقبضها المرتهن ثم ان الراهن قضى بعض الدين وأراد أن يقبض بعض الرهن ينظران لم يبين حصة كل واحد منها لم يكن له ذلك وان بين ذكر في الزيادات ان له ذلك وذكر في كتاب الرهن انه ليس له ذلك قيل ما ذكر في الاصل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله تعالى وقيل في المسألة روايتان وهو الاصح فقد ذكر ابن سماعة في النوادر جواب محمد رحمه الله تعالى مثل ما أجاب به في الاصل كذا في المحيط * اذا تفاسخا عقد الرهن ثم أراد المرتهن حبسه له ذلك ولا يبطل الرهن الا بالرد على سبيل الفسخ كذا في السراجية * والله أعلم

﴿الباب السادس في الزيادة في الرهن من الراهن﴾

يجب أن يعلم بأن الزيادة في الرهن حال قيام العقد صحيحة استحسانا عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى وصورتها

على قوله قبضت الدراهم * لو ادعى ستوقة أو رصاصا وفي قوله قبضت يصدق * دفعت الى ألفا أو نقدتني ولم أقبضها أو أقبلها لا يصدق على قوله قبضت منك ألفا أو أخذت لكن لم تدعني حتى أذهب به يضمن ولا يصدق * على ألف لك من ثمن عبد قياس قول الثاني ومحمد يصدقه قبضت منك الا أني لم أقبضه وقال المقر له قبضته لا يصدق في قوله لم أقبض وصل أم فصل صدقه المقر له في الجهة أو كذبه بأن قال انه غصب اشتريته منك الا أني لم أقبضه وعن الامام الثاني ان وصل صدق ثم رجع عنه وقال ان صدقه في الجهة صدق وصل أم فصل وان كذبه ان وصل صدق والا لا وقرض وعن الامام الثاني ان وصل صدق ثم رجع عنه وقال ان صدقه في الجهة صدق وصل أم فصل وان كذبه ان وصل صدق والا لا به محمد * ولو أقر بشراء عبد معين يصدق في عدم القبض اجماعا ولو قال ابتعت من فلان عبدا الا أني لم أقبضه صدق اجماعا وفي الاجناس وقال ابتعت من فلان عبدا وسكت ثم قال لم أقبضه لا يصدق له اجماعا بخلاف قوله على ألف من ثمن عبد لم أقبضه والفرق أنه ابتدأ ثمة بالاعتراف وهنا ابتدأ بالبيع * على ألف لكن من ثمن خمر وقال المقر له بل من ثمن بر فالمال لازم مع يمين الطالب وقالا القول للمقر مع يمينه كما في قوله من ثمن ميتة ذكره الخصاف وذكر الناطفي على قياس قول الامام في مسألة الميتة يلزمه المال كما في قوله من ثمن الخمر وقال الحلواني ما ذكره الخصاف قولهما أما على قول الامام فالمال لازم وكأنه ذهب عن الخصاف وعن الامام في الميتة روايتان وعن الامام الثاني على ألف حرام أو باطل لزمه عند الامام * على ألف من ثمن خمر وصدقه المدعي قال الامام يجب المال لان ثمن الخمر يمكن وجوبه على المسلم عنده بتوكيل الذمي بشراء الخمر وقالا لا يجب بناء على تلك المسألة وان أقر بالمال من وجه وصدقه المقر له فيه تم الكلام وان كذبه فيه وادعى سببا آخر ان لم يكن بينهما منافاة بان قال من قرض والمقر له قال من غصب يلزم وان كان بينهما منافاة بان قال المقر من ثمن عبد لم أقبضه وقال الطالب من بدل غصب أو قرض فان لم يكن العبد في يد المدعي والمقر أقر بشراء عبد منكر فعند الامام يلزمه المال صدقه المدعي في الجهة أو كذبه كما مر * أقر ببيع عبده من فلان ثم جحده صح لان الاقرار بالبيع بلا ثمن اقرار باطل * أقر بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر قبضه وأراد استحلافه في القياس لا يستحلف وهو قول الامام ومحمد لفساد الدعوى لكونه مناقضا في الاقرار بالقبض والانكار وفي الاستحسان يحلف وهو قول الامام الثاني فان العادة جرت بتقديم الاقرار على القبض والاشهاد وكذلك القرض وغيره * وعلى هذا اذا ادعى الهزل في الاقرار وعدم القبض والمختار أن يحلف المقر له على أن المقر ما كان كاذبا في اقراره وعليه استقر فتاوى أئمة خوارزم لكنهم اختلفوا في

رهن به العبد صحت الزيادة استحسانا والتحقت بأصل العقد وجعل كأن العقد ورد على الاصل والزيادة حتى صار الثوب مع العبد رهنا مضمونا بالدين الذي رهن به العبد كذا في المحيط * رجل رهن عند آخر عبدا بمائة وقيمته مائة ثم زاده عبدا آخر قيمته مائة فمات أحد العبدين فانه يسقط من الدين نصفه بموته والنصف الآخر أمانة هكذا في الينابيع * رجل رهن أمة تساوي ألفا بألفي درهم فزادت في بدنها خيرا أو في السعر حتى صارت تساوي ألفي درهم فلو أعتقها المولى وهو معسر سعت في ألف درهم لا في كل الدين ولو لم تزدد قيمتها ولكنها ولدت ولدا يساوي ألف درهم ثم أعتقها المولى وهو معسر سعيا في ألف درهم لا في قدر قيمتها ولو لم تزدد ولم تلد لكن قتلها عبد يساوي ألفي درهم ودفع بها فأعتقه المولى سعى في ألف أيضا كذا في الظهيرية * رهن أمة بألف فولدت فماتت فزاد عبدا وقيمة كل واحد من الام والولد والزيادة ألف فيقسم الدين أولا على الام والولد نصفين سقط بهلاكها نصف الدين وبقي في الولد نصف الدين وتبعه العبد وقسم باقيه عليهما نصفين بشرط بقاء الولد الى وقت الفكاك حتى لو هلك الولد قبل فكه ظهر انه لم يكن في الولد شيء من الدين وان الام هلكت بكل الدين وان الزيادة لم تصح حتى لو هلك العبد أيضا قبل هلاك الولد أو بعده هلك كهيئة أمانة ولو لم يهلك الولد وزادت قيمته ألفا فصارت قيمته يوم الفك ألفين فالدين يقسم أولا على الام أثلاثا ثلثه في الام وقد سقط بهلاكها ثم يقسم ذلك بينه وبين الزيادة أثلاثا ثلثاه في الولد وثلثه في الزيادة وان نقصت فصارت خمسمائة يقسم الدين بين الام والولد أثلاثا ثلثاه في الام وقد سقط وثلثه في الولد ثم ما أصاب الولد يقسم بينه وبين الزيادة أثلاثا ثلثه في الولد وثلثاه في الزيادة كذا في الكافي * رجل رهن عبدا قيمته ألف بألفين وازداد في بدنه أو في سعره حتى صار يساوي ألفين ثم دبره المولى وهو معسر سعى العبد في جميع الدين فلو لم يسع المدبر في شيء حتى أعتقه المولى وهو معسر سعى في جميع الدين أيضا الا ان استيفاء هذا القدر يتعلق برقبته على وجه يستوفى من كسبه فلا يسقط ولو زاد في التدبير حتى صار يساوي ألفي درهم ثم أعتقه سعى في ألفين كذا في الظهيرية * والزيادة في الدين لا تصح عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى حتى اذا ارهن من آخر عبدا بدين له عليه ثم حدث للمرتهن زيادة دين على الراهن بالاستقراض أو بالشراء أو بسبب آخر فجعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث فعلى قولهما لا يصير رهنا بالدين الحادث حتى لو هلك يهلك بالدين القديم ولا يهلك بالدين الحادث وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصير رهنا بالدين القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما ثم اذا صحت الزيادة في الرهن فانما تصير رهنا بالدين القائم وقت شرط الزيادة دون الساقط والمستوفى لان الرهن ايفاء وايفاء الساقط والمستوفى لا يتصور وينقسم الدين على الاصل وعلى الزيادة على قدر قيمتهما غير أن قيمة الاصل تعتبر وقت القبض بحكم العقد وقيمة الزيادة تعتبر وقت القبض بحكم الزيادة وأيهما هلك بعد ذلك اما الاصل أو الزيادة هلك بما فيه من الدين وبقي الباقي رهنا

فصل وهو ما اذا مات المقر ثم ادعى ورثته الهزل وعدم القبض هل يحلف فبعضهم على أنه يحلف وبعضهم على أنه لا يحلف المقر له ﴿الثالث في الاقرار في المرض﴾ أقر فيه بدين لغير وارث يجوز وان أحاط وان لوارث لا الا أن يصدقه الورثة أو يبرهن وان بدين ثم بدين فيه ثم مات تحاصا وصل أولا وان بدين ثم بالوديعة تحاصا وعلى القلب الوديعة أولى لانه حين أقر بها علم أنها ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يكون شائعا لا تمام يكن من جملة تركته بخلاف ما لو أقر بدين ثم وهب شيأ حيث لا يصح هبته حتى يقضي الدين وكذلك اذا وهب وسلم ثم أقر بالدين لان الهبة فيه لا يتعلق به حق الموهوب له فلا يمنع تعلق حق الغريم ودين الصحة مقدم على دين ووديعة أقر بهما فيه عندنا * ولو استقرض أو اشترى فيه وعاينا ده ساوى دين الصحة وان قضى دين أحدهما ان قضى دين قرضه أو مشتراه سلم للقابض لانه يملك رد المبيع والمستقرض بالفسخ أما اذا لم يرد ومات ان عين المشتراة والمستقرض قائما والتركة هي لا غير يتحاص الغرماء فيها والبائع أحق بمتاعه قبل تسليمه لا بعده لابطاله حق حبسه كالمرتهن برد الرهن يساوي مع سائر الغرماء بخلاف ما اذا قضى لبعض غرماء الصحة دينه ثم مات حيث لا يسلم له ما قبض بل يكون بين كل الغرماء بالحصص لتعلق حق الغرماء بماله بمرضه بخلاف ما تقدم من قضاء الثمن وبدل القرض لانه ليس فيه ابطال حق الغرماء * في المنتقى أقر فيه أنه باع عبده من فلان وقبض الثمن في صحته وصدقه المشتري فيه صدق في البيع لا في قبض الثمن الا في الثلث * أقر فيه أن هذا العبد لفلان صدق وليس كالاقرار بالبيع لان المشتري قد أقر بالملك لبائعه والاقرار بالعبد فيه كاقراره فيه بالدين والوديعة * أقر بدين كان له فيه فهو من الثلث * كاتب عبده في صحته ثم أقر باستيفاء بدلها فيه وعليه ديون صح بخلاف ما اذا كان باع من وارثه في صحته عبدا ثم أقر فيه باستيفائه منه حيث لا يصح * أوقع العتق المبهم في صحته ثم بين فيه في الارفع قيمة صح من كل المال وله أخوات تبتني على أن البيان اخبار أم انشاء وموضعه الزيادات والجامع * اشترى في صحته بغبن فاحش بالخيار فأجازه فيه أو سكت حتى لزم البيع بمضي المدة فالمحاباة من الثلث * أقر في صحته أنه غصب منه جارية أو ألفا ثم عينها فيه ولا مال له سوى ما عينه أصدقه وأقدمه على الدين * أقر لها بمهر ها فيه وبرهن الوارث أنها أبرأته عنه في حياته لا يقبل والمهر لازم * أقرت بقبض صداقها منه فيه بعد الطلاق ان بائنا صح وان رجعيا وانقضت العدة صح والا لا لقيام الزوجية * وفي التجريد طلقها قبل المس وأقرت بقبضه منه فيه فذلك بين غرمائها ولا شيء للزوج من

المهر فلا يضارب الزوج الغرماء بنصف المهر وان مسها وأقرت بقبضه ثم طلقها وانقضت عدتها قبل الموت صح الاقرار كان الزوج في الصحة أو فيه وان مات قبل الانقضاء والطلاق بائن وأقرت بقبضه منه فيه قدم أصحاب دين الصحة ثم يكون للزوج المقر به وابراء الوارث لا يجوز عليه * قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعي عليه شيأ في القضاء وفي الديانة لا يجوز هذا الاقرار وفي الجامع أقر الابن فيه أنه ليس له على والده من تركة أمه شيء صح بخلاف ما لو أبرأه أو وهبه وكذا لو أقر بقبض ماله منه وان كان مأذونا ولو أقر الاجنبي صح * وفي حيل الخصاف قالت فيه ليس لي على زوجي مهر أو قال فيه لم يكن لي على فلان شيء يبرأ عندنا خلافا للشافعي * وفي الذخيرة قولها فيه لا مهر لي عليه أو لا شيء لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر قيل لا يصح (٤٥٨) وقيل يصح والصحيح أنه لا يصح * أقر بقبض دين الصحة فيه صح سواء كان عليه دين الصحة أو لا وان أقر بقبض ما اذانه فيه لا يصح ان كان عليه دين الصحة * أوصى فيه فاتفق الموصى والوارث أنه أعتق عبدا لكن الموصى قال فيها وقالت الورثة فيه فالقول لهم ولا شيء منه للموصى له الا أن يبرهن على ما قاله * اقراره فيه لها بمهرها الى قدر مثله صحيح وان لوارث لعدم التهمة فيه وان بعد الدخول قال الامام ظهير الدين وقيل جرت العادة بمنع نفسها قبل قبض مقدار من المهر بذلك القدر اذا لم تعترف بشيء بالقبض والصحيح أنه يصدق الى تمام مهر مثلها وان كان الظاهر أنها استوفت شيأ * ادعى عليه مالا وديونا وودائع فصولح مع الطالب على شيء يسير سرا وأقر الطالب في العلانية أنه لم يكن له على المدعى عليه شيء وكان ذلك في مرض المدعي ثم مات ليس لورثته أن يدعوا على المدعى عليه وان برهنوا على أنه كان لمورثنا عليه أموال لكنه بهذا الاقرار قصد حرماننا لا يسمع وان كان المدعى عليه وارث المدعي وجرى ما ذكرنا فبرهن بقية الورثة على أن أبانا قصد حرماننا بهذا الاقرار وكان عليه أموال يسمع * أقر فيه بعبد بعينه لامرأته ثم أعتقه فان صدقه الورثة فيه فالعتق باطل وان كذبوه صح من الثلث * أقر بارض في يده فيه أنها وقف من قبله فمن الثلث كما لو أقر فيه بعتق عبد أو صدقة ملكه وان بوقف من غيره ان صدقه الغير والورثة فيه جاز في الكل وان أطلق ولم يبين أنه من غيره أو منه فهو من الثلث * كاتب عبده فيه ولا مال له غيره فأقر بقبض بدلها فيه جاز من الثلث ويسعى في ثلثي قيمته بخلاف ما لو باع عينا من ماله من أجنبي فيه ثم أقر بقبض ثمنه فيه حيث يصح من كل المال * أقر الصبي بالبلوغ وقاسم الوصي ان مراهقا صح الاقرار والقسمة (١) وان لم يكن مراهقا بان كان مثله لا يحتلم في العادة أقر بالبلوغ وقاسم لا يصح اقراره ولا قسمته

(١) قوله وان لم يكن مراهقا الخ هكذا في الاصول التي بأيدينا ولعل جواب الشرط سقط من الناسخ فحرر اهـ مصححه

بما فيه (نماء الرهن نوعان) نوع لا يدخل في الرهن وهو ما لا يكون متولدا من العين ولا يكون بدلا عن جزء من أجزاء العين وذلك مثل الكسب والهبة والصدقة وأشباهها ونوع يدخل في الرهن وهو ما يكون متولدا من العين كالولد والثمرة والصوف والوبر أو يكون بدلا عن جزء من أجزاء العين كالارش والعقر ومعنى دخول هذا النوع من النماء تحت الرهن انه يحبس كما يحبس الاصل (١) أما لا يكون مضمونا ولا يسرى اليه حكم الضمان حتى لو هلك هذا النوع من النماء قبل الفكاك لا يسقط بمقابلته شيء من الدين واذا كان هذا النوع من النماء رهنا مع الاصل على التفسير الذي قلنا يقسم ما في الاصل من الدين على الاصل وعلى النماء على قدر قيمتهما لان الرهن بدون الدين لا يكون فيجب قسمة الدين لكن بشرط بقاء النماء الى وقت الفكاك فاذا بقي الى وقت الفكاك تقررت القسمة وان هلك قبل ذلك لم يسقط بمقابلته شيء ويجعل كأنه لم يكن وأن الدين كله كان بمقابلة الام كذا في المحيط * وينقسم الدين على الاصل يوم القبض وعلى الزيادة يوم الفكاك وتفسيره اذا كانت قيمة الاصل ألفا وقيمة الولد ألفا فالدين بينهما نصفان في الظاهر فان مات الولد ذهب بغير شيء وبقيت الام رهنا بجميع الدين ولو ماتت الام وبقي الولد فان افتكه افتكه بنصف الدين وان هلك الولد بعد موت الام ذهب بغير شيء وصار كأنه لم يكن فذهب كل الدين بموت الام ولو لم يمت واحد منهما ولكن انتقصت قيمة الام بتغير السعر فصارت تساوي خمسمائة أو زادت فصارت تساوي ألفين والولد على حاله يساوي ألفا فالدين بينهما نصفان ولا يتغير عما كان وان كانت الام على حالها وانتقصت قيمة الولد بعيب دخله أو بتغير السعر فصارت تساوي خمسمائة فالدين بينهما أثلاثا الثلثان في الام والثلث في الولد ولو ازدادت قيمة الولد فصارت تساوي ألفين فثلثا الدين في الولد والثلث في الام حتى لو هلكت الام بقي الولد بثلثي الدين وهذا يطرد على الاصل الذي ذكرنا أن قيمة الام تعتبر يوم القبض وقيمة الولد يوم الفكاك كذا في محيط السرخسي * ثم هذا النوع من النماء اذا صار رهنا مع الاصل يعود بسببه بعض ما كان ساقطا من الدين حتى ان المرهون اذا كان جارية فاعورت حتى سقط نصف الدين ثم ولدت الجارية بعد ذلك ولدا يعود بعض ما كان ساقطا من الدين ويجعل الولد الحادث بعد العور كالولد الحادث قبل العور واذا صارت الزيادة المشروطة رهنا مع الاصل لا يعود بسببها شيء من الدين ولا تجعل الزيادة المشروطة بعد عورها كالزيادة المشروطة قبل عورها كذا في المحيط * رهن أمة قيمتها ألف بألف فاعورت سقط نصف الدين لان العين من الآدمي نصفه فلو زاد عبدا يساوي خمسمائة صحت لوجود المزيد عليه ويقسم نصف الدين عليهما نصفين بقدر قيمتهما فان ولدت العوراء ولدا يساوي ألفا قسم كل الدين على الامة والولد نصفين فقد جعل الولد الحادث بعد العور كالحادث قبل العور في حق قسمة الدين لان الولد يلتحق بأصل العقد فيجعل كأنه كان موجودا وقت العقد فسقط بالعور نصف ما فيها وهو ربع كل الدين وبقي فيها ربع الدين وفي الولد نصف الدين غير أن الولد نصفه صار أصلا نصف

(١) قوله أما لا يكون مضمونا هكذا العبارة في المحيط وجميع النسخ ومثله شائع في كلامهم اهـ مصححه

ولا يصح دعواه بعد ذلك أنه لم يكن بالغا فالحاصل ان قبل ثنتي عشرة لا يصح اقراره ويصح بعده * العبد المأذون لا يصح اقراره بالكفالة بالمال لانه لا يصح كفالته فكذا اقراره * باع ثم أقر أنه كان حرا لا يقبل على المشتري ولا يبرأ المشتري عن الثمن * باع فيه من أجنبي بأكثر من قيمته ثم أقاله فيه لا يصح الاقالة * أقر فيه لوارثه يؤمر في الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات يرد لامكان الصحة بالحاق الصحة وكما لا يصح منه اقراره لوارث بالدين لا يصح اقراره باستيفائه منه لان الديون تقضى بامثالها * باع فيه من أجنبي عبدا وباعه الاجنبي من وارثه أو وهبه منه صح ان كان بعد القبض لان الوارث ملك العبد من الاجنبي لا من مورثه * لا يملك الوارث استخلاص جميع التركة اذا كان معه وارث آخر فان لم يكن معه وارث آخر ملكه بقضاء دين الغريم * اذا باع من وارثه فيه عينا وعليه دين مستغرق (٤٥٦) يجوز البيع ويؤمر الوارث أن يبلغ الى تمام القيمة لما قلنا انه يملك الاستخلاص * أقر فيه لامرأته التي ماتت عن ولد بقدر مهر مثلها وله ورثة أخرى لم يصدقوه في ذلك قال القاضي الامام لا يصح اقراره ولا يناقض هذا ما تقدم من جواز اقراره فيه لها بقدر مهر مثلها لان الغالب هنا بعد موتها ترتب استيفاء ورثتها أو وصيها المهر بخلاف الاول * أقر الوارث بدين وفي التركة دين غير محيط صح لكن المقر له هذا لا يزاحم أرباب الديون بل يزاحم المقر

(الرابع في الاقرار لوارث)

أقر لوارث بدين ثم صار محجوبا بأن أقر لاخيه بدين ثم ولد له ابن صح اقراره لان المنظور وقت الموت لا وقت الاقرار ولو بعكسه ان كان بسبب القرابة لا يصح كما لو أقر لابن كافر فاسلم عند الموت * أقر لمولى الموالاة أو لاجنبية فصارت زوجته لم يبطل اقراره بخلاف ما لو وهب لها فيه أو أوصى ثم تزوجها ثم مات يبطل الوصية والهبة * أقر فيه لرجل بمال فمات المقر له ثم المقر ووارث المقر صح في ثاني قولي الامام الثاني ومحمد رحمهما الله وكذا اذا أقر بعبد لاجنبي وقال الاجنبي هو لفلان أحد ورثة المقر ولا يجوز اقراره لعبد وارثه أو مكاتبه ومعنى قولهم يصح اقرار الرجل باربعة لا غير أن الاربعة المقر له يزاحم المعروفين وعدم الصحة في حق غير الاربعة عدم مزاحمة الوارث المعروف فان لم يكن له وارث معروف يستحقه هو ولا يكون لبيت المال

(كتاب الوكالة * سبعة فصول الاول في التوكيل والعزل) قال محمد رحمه الله أنت وكيلي في كل شيء تفويض للحفظ والقياس أن لا يكون وكيلا بالحفظ أيضا للجهالة وجه الاستحسان أنه أتى عن الحفظ قال الله تعالى والله على ما نقول وكيل أي حفيظ ولانه اللاستعانة في الانتفاع والنفع يقع بايداع الحفظ وذلك أدناه فيكون أولا وكذا لو قال أجزت لك بيع عبدي هذا أنه يكون توكيلا بالبيع ولو زاد جائز أمرك

نصف الامة ونصفه بقي تبعا لقيام نصف الامة ويجعل ربع الدين الذي في النصف التابع في حق قسمة الزيادة كأنه في الامة لان الزيادة لا تتبع النصف الذي هو تبع فصار في الامة خمسمائة وفي الولد مائتان وخمسون فانقسمت الزيادة عليهما أثلاثا ثلثاها صار رهنا مع الامة وثلثها صار رهنا مع نصف الاصل من الولد ثم ربع كل الدين الذي في النصف الاصل من الولد ينقسم بينه وبين ثلث الزيادة على قدر قيمتهما وقيمة النصف الاصل من الولد خمسمائة وقيمة ثلث الزيادة ثلث خمسمائة فجعلنا كل ثلث خمسمائة سهما فصار ثلث الزيادة سهما ونصف الولد ثلاثة أسهم فانقسم ربع الدين على أربعة وأقل حساب لربعه ربع ستة عشر فجعلنا الدين ستة عشر ربعه أربعة فانقسم بين نصف الولد وبين ثلث الزيادة على أربعة وفي الامة نصف الدين ثمانية فانقسم بينها وبين ثلثي الزيادة بقدر قيمتهما وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا خمسمائة وقيمة الامة خمسمائة فالتفاوت بينهما ثلث خمسمائة فجعلنا كل ثلث خمسمائة سهما فصار الكل خمسة أسهم فانقسم نصف الدين وهو ثمانية بينهما أخماسا وقسمة ثمانية على خمسة لا تستقيم فضربنا أصل المسئلة وهو ستة عشر في مخرج خمسة فيكون ثمانين فمنه تخرج المسألة سقط بالعور ربعه عشرون وفي النصف الاصل من الولد ربع الدين وهو عشرون نقسم بينه وبين ثلث الزيادة على أربعة ربعه في ثلث الزيادة خمسة وخمسة عشر في نصف الولد ثم الدين الذي في الامة وهو أربعون يقسم بينها وبين ثلثي الزيادة أخماسا خمساه في ثلثي الزيادة ستة عشر وثلاثة أخماسه في الامة أربعة وعشرون انقسم بينها وبين نصف الولد التابع نصفين لكل واحد اثنا عشر فاجتمع في الزيادة مرة خمسة ومرة ستة عشر فيكون الكل أحدا وعشرين وفي الولد سبعة وعشرون وفي الامة اثنا عشر فيكون الكل تسعة وثلاثين وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى انه يفتك العوراء وولدها بتسعة وثلاثين جزأ من ثمانين جزأ من الدين والزيادة باحد وعشرين وسقط عشرون وهذه المسألة تلقب بالعوراء والثمانين كذا في الكافي * ولو قضى الراهن للمرتهن من الدين خمسمائة ثم زاده في الرهن عبدا قيمته ألف فان هذه الزيادة تلتحق بالخمسمائة الباقية فتقسم على نصف قيمة الجارية وهي خمسمائة وعلى قيمة العبد الزيادة وهي ألف فان أثلاثا ثلثاها في العبد وثلثها في الجارية حتى لو هلك العبد هلك بثلثي الخمسمائة وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولو هلكت الجارية تهلك بالثلث وذلك مائة وستة وستون وثلثان ولو قضى خمسمائة ثم اعورت الجارية قبل أن يزيد المرتهن ثم زاد عبدا قيمته ألف درهم يقسم مائتان وخمسون على نصف الجارية العوراء وعلى الزيادة على خمسة أسهم أربعة من ذلك في الزيادة وسهم في الجارية العوراء كذا في البدائع * ولو أكل المرتهن ثمارا باذن الراهن لا يسقط من دينه شيء وكذلك لو أكله الراهن باذن المرتهن أو أكله أجنبي باذنهما لا يسقط من الدين شيء ولكن لانه ود حصته من الدين الى الاصل بخلاف الهلاك لان عند الهلاك جعل كأن لم يكن وهذا استهلاك الا أنه باذن فلا يوجب الضمان حتى لو هلك الاصل بعد ذلك عند المرتهن يهلك بحصته من الدين لو قسم الدين على قيمته يوم الرهن وقيمة النماء يوم الاستهلاك وكذلك لو هلك الاصل أولا والنماء قائم

ملك الحفظ والبيع والشراء وملك الهبة والصدقة حتى اذا أنفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام رحمه الله تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقفت عرصتك في الاصح لا يجوز * وفي الروضة فوضت أمري اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء في أنه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان آجرها من انسان ملك تقاضي الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك أمر ديوني ملك التقاضي ولو قال فوضت اليك أمر دوابي أو أمر مماليكي ملك الحفظ والرعي والتعليف والنفقة عليهم * فوضت اليك أمر امرأتي ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف قوله وكلتك حيث لا يقتصر

تعليقه بالشرط باطل وتعليق الوكالة به جائز بخلاف الكفالة فان تعليقها لا يصح الا بشرط متعارف على ما يأتي ان شاء الله العزيز * قال الموكل للوكيل رد عن الوكالة فقال رددت ينعزل وكذا لو قال الوكيل رددتها من غير أن يقول الموكل شيئا وعلم الموكل ينعزل * وكله بالبيع أو الخصومة أو التقاضي ثم حلف أنه ما وكله بشيء وهو عالم تهاونه فيها فقد أخرجه عنها * علق وكالته بشرط ثم عزله قبل مجيء الشرط صح عند محمد وهو الاصح خلافا للثاني * وكله بطلاقها ان خرج الى السفر ولم يرجع الى كذا فخرج وكتب الى الوكيل قبل المدة اني عزلتك عنه اصح العزل عند نصير بن يحيى خلافا لابن سلمة وهذا فرع ما ذكرنا عن الامامين وفي بعض الفتاوى أن الوكيل بالطلاق اذا لم يطلق عند نصير لا يجبر فملك العزل وعند ابن سلمة يجبر فلم يملك العزل فمن قال بالجبر قال لا يملك العزل ومن قال بعدمه قال يملكه واختار شمس الائمة قول ابن سلمة في الاصل

ثم أكل المرتهن النماء باذن الراهن أو أكله الراهن باذن المرتهن أو أجنبي باذنهما فلا تسقط حصة النماء من الدين ويرجع على الراهن بخلاف الهلاك ولو أكله الراهن بغير اذن المرتهن أو المرتهن بغير اذن الراهن أو أجنبي بغير اذنهما فان الآكل يغرم قيمته وتقوم مقامه كذا في خزانة المفتين * رهن أمتين بألفين قيمة كل واحدة ألف فولدت احداهما ولدا قيمته ألف فماتت الام وبقي الولد يقسم الدين بين الامتين ثم ما في الام يقسم بينها وبين ولدها نصفين فيسقط بهلاك الام ربع الدين وبقي في الولد ربعه وفي الامة الحية نصفه فلو زاد عبدا قيمته ألف فالزيادة تقسم على الامة وعلى الولد على قدر دينهما أثلاثا فثلثها يكون رهنا تبعا للولد ثم الدين الذي في الولد يقسم بينه وبين ثلث الزيادة التي هي رهن معه على قدر قيمتهما وقيمة الولد ألف وقيمة ثلث الزيادة ثلث الالف فيجعل كل ثلث سهما فيقسم بينهما أرباعا ربعه وهو سهم ثلث الزيادة وثلاثة أرباعه للولد وثلثاه تبعا للحية فيقسم ما فيها على قدر قيمتها وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا الالف وقيمة الحية ألف فيجعل كل ثلث سهما فيقسم عليها أخماسا خمساه في ثلثي العبد الزيادة وثلاثة أخماسه في الحية ويهلك العبد أو انتقص عنه وان هلك الولد تبين أن الام هلكت بألف وأنه لم يكن في الولد شيء وان الزيادة تبع للحية ولو زاد ولدا والمسألة بحالها فماتت أمه وهو ألف يقسم بينها وبين ولدها أثلاثا ثلثه للام سقط بهلاكها وثلثاه في الولد وانقسمت الزيادة على الحية والولد بقدر قيمتهما أخماسا سهمان يكونان رهنا مع الولد وقسم ما في الولد من الدين وهو ثلثا الالف بينه وبين خمسي الزيادة على قدر قيمتهما أسداسا سهم في الزيادة وخمسة أسهم في الولد لان قيمة خمسي الزيادة أربعمائة وقيمة الولد ألف درهم فيجعل كل أربعمائة سهما فتكون الجملة ستة أسهم وثلاثة أسهم تكون رهنا تبعا للامة ويقسم الدين الذي في الامة وهو ألف بينها وبين ثلاثة أخماس الزيادة على ثمانية على قدر قيمتهما وقيمة ثلاثة أخماس الزيادة ستمائة وقيمة الامة ألف فيجعل كل مائتين سهما فيكون الكل ثمانية أسهم خمسة أسهم للامة وثلاثة أسهم لثلاثة أخماس الزيادة كذا في الكافي * واذا ولدت المرهونة ولدين أو ثلاثة معا أو متفرقين فذلك سواء ويقسم الدين على قيمتها يوم العقد وعلى قيمتهم يوم الفكاك ولو ولدت ولدا ثم ولد الولد ولدا فكأنهما في الحكم ولدان كذا في التاتارخانية * والله أعلم

﴿الباب السابع في تسليم الرهن عند قبض المال﴾

قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات رجل رهن من آخر جارية تساوي ألف درهم بألف درهم فجاء المرتهن يطلب دينه فأبى الراهن ذلك حتى يحضر المرتهن الجارية والراهن والمرتهن في مصرهما انه يؤمر المرتهن باحضار الجارية أولا ولو لقيه في غير المصر الذي رهنه فيه وطالب بقضاء الدين وأبى الراهن ذلك حتى يحضر الرهن أجبر الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن باحضار الرهن سواء كان الرهن شيئا له حمل ومؤنة أو لا حمل له ولا مؤنة من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال هذا الجواب في الذي لا حمل له ولا مؤنة جواب القياس

والفرع وكذلك وكلت بأن يتزوجها بعد عدتها ثم عزلها في العدة اختلفوا والمختار أن الزوج يملك عزل وكيله بطلاق وفي امرأته * قال كلما عزلتك فأنت وكيلي ثم قال كلما عدت وكيلا فقد عزلتك اختلفوا والصحيح أنه يملك عزله بحضرة الوكيل قال شمس الاسلام رحمه الله اذا أراد عزله يقول عزلتك عن المعلقة ورجعت عن الطلاق والعتاق والوكيل بطلب الخصم لتعلق حق الغير ثم عزله عنها قبل وجود الشرط ينعزل في الاصح معلقة بها فينعزل وبه يفتى والخلاف في جواز العزل عن المعلقة مبني على أن من علقها بشرط ثم عزله بين نصير وابن سلمة لان ابن سلمة لا يجوز تعليق الوكالة بالشرط * أرسله ثم نهاه قبل تبليغ الرسالة لا يصح بلا علم الرسول * قالت له اذا جاء غد فطلقني على كذا أو قال لمولاه اذا جاء غد فاعتقني على كذا ثم عزله قبل أن يجيء وانه مختلف بين محمد والثاني رحمهما الله كما سيأتي ان شاء الله تعالى

جاز وجملته أن الوكالة اذا علقت بالشرط فقبل وجود الشرط يصح عزله استدلالا بالمسئلتين اللتين ذكرناهما عن الزيادات وهي مسئلة الطلاق والعتاق وذكر شيخ الاسلام انه يصح عند محمد وعند الثاني لا وبه أخذ ابن سلمة وبه يفتى وقيل الصحيح عدم جواز العزل عن المعلقة لانه اخراج ولا يتحقق قبل الدخول والعذر عن مسئلتي الطلاق والعتاق أنه ذكرهما في الزيادات والمذكور فيه قول نفسه لا قول الامام الثاني ولان ذلك ليس بعزل لان العزل ابطال الوكالة بلفظ العزل فلا بد من ثبوت الوكالة حتى تبطل بلفظ العزل * الوكيل الى عشرة أيام لا تنتهي وكالته بمضي العشرة في الاصح * مات الموكل أو جن مطبقا أو اطباقه شهر عند الامام انعزل * العزل بالارتداد عند الامام يتوقف وعندهما النفاذ باق * وكله بالبيع أو الشراء وقال اعمل برأيك أو اصنع ما شئت فوكل الوكيل بذلك وكيلا ثم مات الوكيل الاعلى فالاسفل على حاله وللموكل الثاني والاول أيضا أن يخرج هذا الوكيل منها حال حياة الوكيل الاول أو موته ولو اشترى الثاني بعد عزل الاول وقع الملك للموكل الاول علم الثاني بعزل الاول أو لا دفع الاول اليه مال الوكالة أو لا وكذا لو اشترى بعد موت الاول لانه نائب عن الموكل الاول لا عن الثاني * وعن محمد وكله بتقاضي الديون ثم قال له وكل من شئت بذلك فوكل وكيلا له أن يعزله ولو وكله به ثم قال ووكل فلانا ليس له أن يعزله لانه رسول عن الموكل في حقه لما سماه الوكيل باسمه ولو كان قال ووكل فلانا ان شئت ملك عزله أيضا لان المتصرف بمشيئته مالك لا رسول لما عرف في قوله لاجنبي طلق امرأتي وقوله له طلق امرأتي ان شئت من الفرق عندنا خلافا لزفر رحمه الله * وكل الاب ببيع متاع ولده ثم مات الاب أو الولد انعزل الوكيل عندنا لزوال الاب وارثا من ولده * وكله ببيع هذه الحنطة فجعله دقيقا أو سويقا خرج عن الوكالة

وفي الاستحسان يجبر المرتهن على احضار الرهن أولا ومنهم من قال ما ذكر جواب القياس والاستحسان وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو قال المرتهن الجارية في منزلي فادفع الدين الي حتى تذهب معي وتأخذها في المنزل ليس له ذلك ويؤمر باحضار الرهن فاذا أحضر يؤمر بقضاء الدين أولا كذا في الخلاصة * ولو أن رجلا له على رجل ألف درهم منجم فرهنه بالمال كله رهنا واحدا فحل نجم فطالبه المرتهن بذلك القدر وأبى الراهن أداءه حتى يحضر الرهن لا يجبر المرتهن على احضار الرهن اذ لا فائدة فيه فان قال الراهن قد توى الرهن وصار المرتهن مستوفيا دينه فليس له علي قضاء شيء من الدين وطلب من القاضي أن يأمره باحضاره ليصير حاله معلوما فالقياس أن لا يأمره بالاحضار وفي الاستحسان قال اذا كانا في المصر الذي رهنه فيه يأمره بالاحضار وان رأى القاضي في المصر أن لا يكلفه احضار الرهن ويحلفه البتة بالله ما ضاع الرهن ولا توى ويأمر الراهن أن يعطيه ما حل عليه من دينه فعل ذلك كذا في المحيط * ولو كان الرهن على يدي عدل وأمر أن يودعه غيره ففعله العدل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف المرتهن احضار الرهن وأمر الراهن بتسليم الدين لان الراهن لم يرض بيد المرتهن فلا يلزمه احضار ما ليس في يده ألا يرى أن المرتهن لو أخذه من العدل يكون غاصبا ضامنا فكيف يلزمه احضار شيء لو أخذه يصير غاصبا ولو أودعه العدل عند من في عياله وغاب وطلب المرتهن دينه وقال المودع أودعني فلان ولا أدري لمن هو أو العدل غاب بالرهن ولم يدر أين هو لا يكلف المرتهن احضار الرهن ويجبر الراهن على قضاء الدين لان المرتهن عاجز عن التسليم وان أنكر المودع الايداع وقال هو مالي لا يملك المرتهن قبض الدين لانه بالجحود توى الرهن فيثبت الاستيفاء فلا يملك قبض الدين حتى يثبت كونه رهنا كذا في الكافي * رهن عند رجل جارية ووضعها على يدي عدل فمات العدل وأودع الرهن عند من في عياله فحضر المرتهن يطالب دينه من الراهن فقال الراهن لا أعطيك حتى تحضر الرهن وقال المودع أودعني فلان ولا أدري لمن هو فان الراهن يجبر على قضاء الدين فان توى الرهن في يد العدل رجع الراهن على المرتهن بما أعطاه كذا في المحيط * وان ادعى الراهن ان الرهن قد هلك حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر ولو كان الرهن عبدا فقتله رجل خطأ ووجبت القيمة في ثلاث سنين فطلب المرتهن دينه لا يجبر الراهن على قضاء الدين فان حل ثلث القيمة لا يجبر الراهن على قضاء الدين حتى يسلم له كل القيمة فان كانت القيمة من جنس الدين فكلما حل شيء اقتضاه المرتهن بدينه وان كانت القيمة من الابل أو الغنم وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهنا بالدين كذا في فتاوى قاضيخان * ولو سلط الراهن العدل على بيع المرهون فباعه بنقد أو نسيئة جاز فلو طلب المرتهن الدين لا يكلف المرتهن احضار الرهن ولا احضار بدله وهو الثمن لانه لا قدرة له على الاحضار وكذا اذا أمر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض لا يجبر على احضار الثمن بل يجبر الراهن على أداء دينه ولو قبضه يكلف احضار الثمن كذا في خزانة المفتين * اذا باعه المرتهن بأمر الراهن أو العدل وأخر المشتري الثمن أو كان الى أجل فانه يطالبه لانه صار

﴿نوع فيما يكون توكيلا﴾

الوصاية حال حياته وكالة والوكالة بعد موته وصاية لان المنظور المعاني وعن الثاني قال أجزت لك في عبدي هذا ما أحببت أو هويت أو أردت أو شئت أو رضيت أو وافقني فكله توكيل أو أمر بالبيع والوكالة لا تبطل بالشرط الفاسد أي شرط كان * وفي الجامع الصغير الوكيل قبل علمه بالوكالة لا يكون وكيلا ولا ينفذ تصرفه وعن الثاني خلافه أما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع كونه وكيلا بالبيع بأن كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدي الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عني منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه فالمذكور في الوكالة أنه يجوز وجعل معرفة المشتري كمعرفة البائع وفي المأذون ما يدل عليه فان المولى اذا قال لاهل السوق بايعوا عبدي فبايعوه ولم يعلم به العبد يصح وفي الزيادات أنه لا يجوز وليست

من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام
ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا أنفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام رحمه الله تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقفت عرصتك في الاصح لا يجوز * وفي الروضة فوضت أمري اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء في أنه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان آجرها من انسان ملك تقاضي الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك أمر ديوني ملك التقاضي ولو قال فوضت اليك أمر دوابي أو أمر مماليكي ملك الحفظ والرعي والتعليف والنفقة عليهم * فوضت اليك أمر امرأتي ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف قوله وكلتك حيث لا يقتصر تعليقه بالشرط باطل وتعليق الوكالة به جائز بخلاف الكفالة فان تعليقها الا بنحو الا بشرط متعارف على ما يأتي ان شاء الله العزيز * قال الموكل للوكيل رد عن الوكالة فقال رددت ينعزل وكذا لو قال الوكيل رددتها من غير أن يقول الموكل شيأ وعلم الموكل ينعزل * وكله بالبيع أو الخصومة أو التقاضي ثم حلف أنه ما وكله بشيء وهو عالم تهاونه فيها فقد أخرجه عنها * علق وكالته بشرط ثم عزله قبل مجيء الشرط صح عند محمد وهو الاصح خلافا للثاني * وكله بطلاقها ان خرج الى السفر ولم يرجع الى كذا فخرج وكتب الى الوكيل قبل المدة اني عزلتك عنه اصح العزل عند نصير بن يحيى خلافا لابن سلمة وهذا فرع ما ذكرنا عن الامامين وفي بعض الفتاوى أن الوكيل بالطلاق اذا لم يطلق عند نصير لا يجبر فملك العزل وعند ابن سلمة يجبر فلم يملك العزل فمن قال بالجبر قال لا يملك العزل ومن قال بعدمه قال يملكه واختار شمس الائمة قول ابن سلمة في الاصل والفرع وكذلك وكلت بأن يتزوجها بعد عدتها ثم عزلها في العدة اختلفوا والمختار أن الزوج يملك عزل وكيله بطلاق وفي امرأته * قال كلما عزلتك فأنت وكيلي ثم قال كلما عدت وكيلا فقد عزلتك اختلفوا والصحيح أنه يملك عزله بحضرة الوكيل ما خلا وكيل الطلاق والعتاق والوكيل بطلب الخصم لتعلق حق الغير قال شمس الاسلام رحمه الله اذا أراد عزله يقول عزلتك عن مطلقها ورجعت عن معلقها فينعزل وبه يفتى والخلاف في جواز العزل عن المعلقة مبني على أن من علقها بشرط ثم عزله عنها قبل وجود الشرط ينعزل في الاصح وانه مختلف بين محمد والثاني رحمهما الله كما سيأتي ان شاء الله تعالى بين نصير وابن سلمة لان ابن سلمة لا يجوز تعليق الوكالة بالشرط * أرسله ثم نهاه قبل تبليغ الرسالة لا يصح بلا علم الرسول * قالت له اذا جاء غد فطلقني على كذا أو قال لمولاه اذا جاء غد فاعتقني على كذا ثم عزله قبل المجيء

ثم أكل المرتهن النماء باذن الراهن أو أكله الراهن باذن المرتهن أو أجنبي باذنهما فلا تسقط حصة النماء من الدين ويرجع على الراهن بخلاف الهلاك ولو أكله الراهن بغير اذن المرتهن أو المرتهن بغير اذن الراهن أو أجنبي بغير اذنهما فان الآكل يغرم قيمته وتقوم مقامه كذا في خزانة المفتين * رهن أمتين بألفين قيمة كل واحدة ألف فولدت احداهما ولدا قيمته ألف فماتت الام وبقي الولد يقسم الدين بين الامتين ثم ما في الام يقسم بينها وبين ولدها نصفين فسقط بهلاك الام ربع الدين وبقي في الولد ربعه وفي الامة الحية نصفه فلو زاد عبدا قيمته ألف فالزيادة تقسم على الامة وعلى الولد على قدر دينهما أثلاثا فثلثها يكون رهنا تبعا للولد ثم الدين الذي في الولد يقسم بينه وبين ثلث الزيادة التي هي رهن معه على قدر قيمتهما وقيمة الولد ألف وقيمة ثلث الزيادة ثلث الالف فيجعل كل ثلث سهما فيقسم بينهما أرباعا ربعه وهو سهم ثلث الزيادة وثلاثة أرباعه للولد وثلثاه تبعا للحية فيقسم ما فيهما على قدر قيمتها وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا الالف وقيمة الحية ألف فيجعل كل ثلث سهما فيقسم عليها أخماسا خمسا في ثلثي العبد الزيادة وثلاثة أخماسه في الحية ويهلك العبد والحية فيه وان هلك الولد تبين أن الام هلكت بألف وأنه لم يكن في الولد شيء وان الزيادة تبع للحية ولو زاد ولدا ألفا والمسألة بحالها في أمه وهو ألف يقسم بينها وبين ولدها أثلاثا ثلثه للام سقط بهلاكها وثلثاه في الولد وانقسمت الزيادة على الحية والولد بقدر قيمتهما أخماسا سهمان يكونان رهنا مع الولد وقسم ما في الولد من الدين وهو ثلثا الالف بينه وبين خمسي الزيادة على قدر قيمتهما أسداسا سهم في الزيادة وخمسة أسهم في الولد لان قيمة خمسي الزيادة أربعمائة وقيمة الولد ألف درهم فيجعل كل أربعمائة سهما فتكون الجملة ستة أسهم وثلاثة أسهم تكون رهنا تبعا للامة ويقسم الدين الذي في الامة وهو ألف بينها وبين ثلاثة أخماس الزيادة على ثمانية على قدر قيمتهما وقيمة ثلاثة أخماس الزيادة ستمائة وقيمة الامة ألف فيجعل كل مائتين سهما فيكون الكل ثمانية أسهم خمسة أسهم للامة وثلاثة أسهم لثلاثة أخماس الزيادة كذا في الكافي * واذا ولدت المرهونة ولدين أو ثلاثة معا أو متفرقين فذلك سواء ويقسم الدين على قيمتها يوم العقد وعلى قيمتهم يوم الفكاك ولو ولدت ولدا ثم ولد الولد ولدا فكلهم في الحكم ولدان كذا في التاتارخانية * والله أعلم

الباب السابع في تسليم الرهن عند قبض المال

قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات رجل رهن من آخر جارية تساوي ألف درهم بألف درهم فجاء المرتهن يطلب دينه فأبى الراهن ذلك حتى يحضر المرتهن الجارية والراهن والمرتهن في مصرهما انه يؤمر المرتهن باحضار الجارية أولا ولو لقيه في غير المصر الذي رهنه فيه وطالب بقضاء الدين وأبى الراهن ذلك حتى يحضر الرهن أجبر الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن باحضار الرهن سواء كان الرهن شيأ له حمل ومؤنة أو لا حمل له ولا مؤنة من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال هذا الجواب في الذي لا حمل له ولا مؤنة جواب القياس

جاز وجملته أن الوكالة اذا علقت بالشرط فقبل وجود الشرط يصح عزله استدلالا بالمسئلتين اللتين ذكرناهما عن الزيادات وهي مسئلة الطلاق والعتاق وذكر شيخ الاسلام انه يصح عند محمد وعند الثاني لا وبه أخذ ابن سلمة وبه يفتى وقيل الصحيح عدم جواز العزل عن المعلقة لانه اخراج فلا يتحقق قبل الدخول والعذر عن مسئلتي الطلاق والعتاق أنه ذكرهما في الزيادات والمذكور فيه قول نفسه لا قول الامام الثاني ولان ذلك ليس بعزل لان العزل ابطال الوكالة بلفظ العزل فلا بد من ثبوت الوكالة حتى تبطل بلفظ العزل * الوكيل الى عشرة أيام تنتهي وكالته بمضي العشرة في الاصح * مات الموكل أو جن مطبقا واطباقه شهر عند الامام انعزل * العزل بالارتداد عند الامام يتوقف وعندهما النفاذ باق * وكله بالبيع أو الشراء وقال اعمل برأيك أو اصنع ما شئت فوكل الوكيل بذلك (٤٦١) وكيلا ثم مات الوكيل الاعلى فالاسفل على حاله وللموكل الثاني والاول أيضا أن يخرج هذا الوكيل منها حال حياة الوكيل الاول أو موته ولو اشترى الثاني بعد عزل الاول وقع الملك للموكل الاول علم الثاني بعزل الاول أولا دفع الاول اليه مال الوكالة أولا وكذا لو اشترى بعد موت الاول لانه نائب عن الموكل الاول لا عن الثاني * وعن محمد وكله بتقاضي الديون ثم قال له وكل من شئت بذلك فوكل وكيلا له أن يعزله ولو وكله به ثم قال وكل فلانا ليس له أن يعزله لانه رسول عن الموكل في حقه لما سماه الوكيل باسمه ولو كان قال وكل فلانا ان شئت ملك عزله أيضا لان المتصرف بمشيئته مالك لا رسول لما عرف في قوله لاجنبي طلق امرأتي وقوله له طلق امرأتي ان شئت من الفرق عندنا خلافا لزفر رحمه الله * وكل الاب ببيع متاع ولده ثم مات الاب أو الولد انعزل الوكيل عندنا والاب وارث من ولده * وكله ببيع هذه الحنطة فجعله دقيقا أو سويقا خرج عن الوكالة

نوع فيما يكون توكيلا

الوصاية حال حياته وكالة والوكالة بعد موته وصاية لان المنظور المعاني وعن الثاني قال أجزت لك في عبدي هذا ما أحببت أو هويت أو أردت أو شئت أو رضيت أو وافقني فكله توكيل أو أمر بالبيع والوكالة لا تبطل بالشرط الفاسد أي شرط كان * وفي الجامع الصغير الوكيل قبل علمه بالوكالة لا يكون وكيلا ولا ينفذ تصرفه وعن الثاني خلافه أما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع كونه وكيلا بالبيع بان كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدي الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عني منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه فالمذكور في الوكالة أنه يجوز وجعل معرفة المشتري كمعرفة البائع وفي المأذون ما يدل عليه فان المولى اذا قال لاهل السوق بايعوا عبدي فبايعوه ولم يعلم به العبد يصح وفي الزيادات أنه لا يجوز وليست

وفي الاستحسان يجبر المرتهن على احضار الرهن أولا ومنهم من قال ما ذكر جواب القياس والاستحسان وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو قال المرتهن الجارية في منزلي فادفع الدين الي حتى تذهب معي وتأخذها في المنزل ليس له ذلك ويؤمر باحضار الرهن فاذا أحضره يؤمر بقضاء الدين أولا كذا في الخلاصة * ولو ان رجلا له على رجل ألف درهم منجم فرهنه بالمال كله رهنا يساويه فحل نجم فطالبه المرتهن بذلك القدر وأبى الراهن أداءه حتى يحضر الرهن لا يجبر المرتهن على احضار الرهن اذ لا فائدة فيه فان قال الراهن قد توى الرهن وصار المرتهن مستوفيا دينه فليس له على قضاء شيء من الدين وطلب من القاضي أن يأمره باحضاره ليصير حاله معلوما فالقياس ان لا يأمره بالاحضار وفي الاستحسان قال اذا كانا في المصر الذي رهنه فيه يأمره بالاحضار وان رأى القاضي في المصر أن لا يكلفه احضار الرهن ويحلفه البتة بالله ما ضاع الرهن ولا توى ويأمر الراهن أن يعطيه ما حل عليه من دينه فعل ذلك كذا في المحيط * ولو كان الرهن على يدي عدل وأمر أن يودعه غيره ففعله العدل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف المرتهن احضار الرهن وأمر الراهن بتسليم الدين لان الراهن لم يرض بيد المرتهن فلا يلزمه احضار ما ليس في يده ألا يرى أن المرتهن لو أخذه من العدل يكون غاصبا ضامنا فكيف يلزمه احضار شيء لو أخذه يصير غاصبا ولو أودعه العدل عند من في عياله وغاب وطلب المرتهن دينه وقال المودع أودعني فلان ولا أدري لمن هو أو العدل غاب بالرهن ولم يدر أين هو لا يكلف المرتهن احضار الرهن ويجبر الراهن على قضاء الدين لان المرتهن عاجز عن التسليم وان أنكر المودع الايداع وقال هو مالي لا يملك المرتهن قبض الدين لانه بالجحود توى الرهن فيثبت الاستيفاء فلا يملك قبض الدين حتى يثبت كونه رهنا كذا في الكافي * رهن عند رجل جارية ووضعها على يدي عدل فمات العدل وأودع الرهن عند من في عياله فحضر المرتهن يطلب دينه من الراهن فقال الراهن لا أعطيك حتى تحضر الرهن وقال المودع أودعني فلان ولا أدري لمن هو فان الراهن يجبر على قضاء الدين فان توى الرهن في يد العدل رجع الراهن على المرتهن بما أعطاه كذا في المحيط * وان ادعى الراهن ان الرهن قد هلك حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر ولو كان الرهن عبدا فقتله رجل خطأ ووجبت القيمة في ثلاث سنين فطلب المرتهن دينه لا يجبر الراهن على قضاء الدين فان حل ثلث القيمة لا يجبر الراهن على قضاء الدين حتى يسلم له كل القيمة فان كانت القيمة من جنس الدين فكلما حل شيء اقتضاه المرتهن بدينه وان كانت القيمة من الابل أو الغنم وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهنا بالدين كذا في فتاوى قاضيخان * ولو سلط الراهن العدل على بيع المرهون فباعه بنقد أو نسيئة جاز فلو طلب المرتهن الدين لا يكلف المرتهن احضار الرهن ولا احضار بدله وهو الثمن لانه لا قدرة له على الاحضار وكذا اذا أمر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض لا يجبر على احضار الثمن بل يجبر الراهن على أداء دينه ولو قبضه يكلف احضار الثمن كذا في خزانة المفتين * اذا باعه المرتهن بأمر الراهن أو العدل وأخر المشتري الثمن أو كان الى أجل فانه يطالبه لانه صار

دينا بتسليط منه فان نوى الثمن على المشترى ردّ المرتهن ماقبض هكذا فى التتارخانية * والله أعلم

﴿الباب الثامن فى تصرف الراهن أو المرتهن فى المرهون﴾

وتصرف الراهن قبل سقوط الدين فى المرهون اما تصرف يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والاجارة والهبة والصدقة والاقرار ونحوها أو تصرف لا يحتمل الفسخ كالعتق والتدبير والاستيلاد أما الذى يلحقه الفسخ لا ينفذ بغير رضا المرتهن ولا يبطل حقه فى الحبس واذا قضى الدين وبطل حقه فى الحبس نفذت التصرفات كلها ولو أجاز المرتهن تصرف الراهن نفذ وخرج من أن يكون رهنا والدين على حاله وفى البيع يكون الثمن رهنا مكان المبيع وكذا اذا كان تصرفه فى الابتداء باذن المرتهن والذى لا يحتمل الفسخ ينفذ ويبطل الرهن ثم اذا صار حرا عندنا وخرج عن حكم الرهن ينظر ان كان الراهن موسرا لا سعاية على العبد والضمان على المولى على الراهن ان كان الدين حالا يجبر على قضائه وان كان مؤجلا وحل الاجل فكذلك ولو لم يحل نفذ العتق فيأخذ من الراهن قيمة العبد فيحبسها رهنا مكان العبد ثم اذا حل الاجل ينظر ان كان قيمة العبد من جنس الدين استوفى دينه ورد الفضل وان كانت من خلاف جنس الدين حبسها بالدين كما كان قبل حلول الاجل وان كان الراهن معسرا فللمرتهن أن يستسعى العبد فى الاقل من ثلاثة أشياء سواء كان الدين حالا أو مؤجلا فينظر الى قيمة الرهن وقت الرهن والى قيمته وقت العتاق والى الدين فيسعى فى الاقل منها ثم يرجع على الراهن اذا أيسر بما سعى لانه قضى دينه مضطرا ويرجع المرتهن ببقية دينه ان بقى من دينه بقية نحو أن يرهن عبدا قيمته ألف بألفين ثم ازدادت ثم أعتقه فان العبد يسعى فى الالف قدر قيمته وقت الرهن لان الضمان يتبنى قدر الالف فانه لو مات يسقط ذلك القدر ولو لم يعتقه الراهن ولكن دبره نفذ تدبيره وبطل الرهن وليس للمرتهن حبسه بعد التدبير ثم ينظر ان كان الراهن موسرا والدين حال أخذ جميع دينه منه وان كان الدين مؤجلا فيأخذ قيمته من الراهن وتكون رهنا مكانه كما فى العتق وان كان الراهن معسرا والدين حال فانه يستسعى المدبر فى جميع دينه بالغا ما بلغ وان كان الدين مؤجلا فيستسعيه فى جميع القيمة ويحبسها مكانه فوقع الفرق بين التدبير والاعتاق فى موضعين أحدهما ان فى العتق اذا كان الراهن معسرا يجب على العبد السعاية فى الاقل من ثلاثة أشياء وفى التدبير يجب عليه السعاية فى جميع الدين بالغا ما بلغ ولا ينظر الى القيمة اذا كان الدين حالا وان كان مؤجلا فعليه السعاية فى جميع القيمة وفى الثانى ان فى الاعتاق يرجع العبد بما سعى على الراهن وفى التدبير لا يرجع وانما كان كذلك لان بالتدبير لم يخرج من أن تكون سعايته للراهن ولو كان الرهن جارية المولى فلا يرجع ويسعى فى جميع الدين وبالعتق خرج من أن تكون سعايته للراهن ولو كان الرهن جارية فحبلت عند المرتهن فادعاه الراهن أنه منه فان ادعاه قبل الوضع صحت دعواه وثبت نسبه منه وصار حرا قبل أن يدخل فى الرهن وصارت الجارية أم ولده وخرجت عن الرهن ولا سعاية على الولد ويكون حكم الجارية كحكم العبد المرهون اذا دبره الراهن فى جميع ما ذكرنا ولو كانت الجارية قد وضعت حملها ثم ادعى الراهن صحت دعوته أيضا وثبت نسب الولد منه وعتق بعدما دخل فى الرهن وصارت له حصة من الدين وصارت الجارية أم ولده وخرجت من الرهن فيقسم الدين على قيمة الجارية يوم رهنت وعلى قيمة الولد يوم كانت الدعوة فيكون حكم الجارية فى حصتها من الدين كحكم المدبر فى جميع الدين وحكم الولد فى حصته من الدين كحكم المعتق فى جميع ما ذكرنا الا أن هنا ينظر الى شيئين الى قيمة الولد وقت الدعوة والى حصته من الدين فيسعى فى أقلهما اذا كان الراهن معسرا ويرجع بما سعى هكذا فى شرح الطحاوى * رهن جارية تساوى ألفا بألفين وصارت قيمتها ألفين بزيادة سعر أو ولدت ولدا يساوى ألفا يفتكهما بألفين ولو هلكت هلكت بألفين وان أعتقها المولى وهو معسر سعت فى الالف وكذلك لو أعتقهما سعيا فى الالف ورجعا بذلك على المولى ورجع المرتهن على المولى ببقية دينه كذا فى محيط السرخسى * رهن عبدا قيمته ألف بألف فعاد سعره الى خمسمائة ثم أعتقه الراهن وهو معسر سعى العبد فى قيمته يوم الاعتاق لا فى جميع الدين رجل رهن رجلا عبدا يساوى ألفا بألفين وازدادت قيمته فبلغت ألفين ثم دبره المولى وهو معسر فانه يسعى فى جميع الدين ولو لم يسع حتى أعتقه يسعى فى ألفين اذا كان العتق بعد التدبير فان دبره ثم ازدادت القيمة تسعى فى ألفين فان أعتقه بعد ذلك سعى فى ألف كذا فى خزانة الاكمل * واذا رهن الرجل أمة بألف درهم هى قيمتها فجاءت بولد يساوى ألفا فادعاه بعدما ولدته وهو موسر ضمن المال وان كان معسرا سعت الامة فى نصف المال والولد فى نصفه فان لم يؤد الولد شيئا حتى ماتت الام قبل أن تفرغ من السعاية سعى ولدها فى الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدين ولا يزاد عليه شئ بموت الام كذا فى المبسوط * رهن رجلان رهنا ثم أعتقه أحدهما فلا يخلو اما أن كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والآخر معسرا والدين حال أو مؤجل فان كانا موسرين والدين حال وقيمته ألف فعليه حصته من الدين وكذلك على شريكه لاجل الدين لا لاجل العتق لان الرهن تلف باعتاق أحدهما وهما موسران والدين حال فيؤاخذان بدينهما وان كان الدين مؤجلا ضمن المعتق قيمة نصيبه لانه أتلف نصيبه فيأخذه المرتهن منه ويكون رهنا عنده الى أن يحل الدين وينظر ماذا يختار الساكت فان اختار الضمان أو سعاية العبد كان للمرتهن أن يأخذ ذلك منه لانه بدل الرهن فيكون رهنا عنده فاذا حل الدين أخذه بدينه عليهما لان القيمة من جنس حقه وان اختار العتق فالمرتهن بالخيار ان شاء ضمن المعتق لانه أتلف حقه بالاعتاق وان شاء ضمن الساكت لانه أتلف حقه فى بدله فانه وجب الضمان على المعتق أو السعاية على العبد وبالاعتاق برئا عن ذلك وأما اذا كانا معسرين والدين حال فللمرتهن أن يستسعى العبد فى الالف كلها لانه عتق كله باعتاق نصيبه عندهما تجب على العبد السعاية فى قيمته وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى صار نصيب الساكت مكاتبا والمكاتب

الوكالة كالوصاية فان الموصى له اذا باع من التركة قبل علمه بالوصاية والموت يصح لانه اخلافة كالوراثة وتصرف الوارث قبل علمه بالوراثة يصح وفائدة كونه وصيا به عدم تمكنه من اخراج نفسه عن الوصاية لعدم ملكه ذلك بعد القبول بخلاف الوكالة فانه أمر ونهى فيعتبر بأوامر الشارع وانه لا يلزم بلا علم واللزوم بلا علم ضرورى فى دار الاسلام لحصول العلم تقديرا لشيوع الخطاب واندفع دار الحرب لعدم الشيوع فيه لعدم كونه دار الاحكام * وفى المنتقى أودعه ألفا وقال أمرت أن تقبضه منك فلان ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض ومع ذلك قبضه بدفعك وتلف عنده فالمالك بالخيار فى تضمين أيهما شاء الدافع أو القابض وان سلم الدافع العالم بالاذن والقابض لا يعلم به فتلف عند القابض لا ضمان على واحد منهما (٤٦٢) لان المستودع بلى الدفع بالاذن * وكل غائبا فبلغه فرد فقبل ان يبلغ الرد الى الموكل قبل الوكيل الراد ينبغى ان يصح كما لو كان مكانها وصاية والجامع عدم صحة الرد بلا وصوله الى الموجب ويجوز ان يعتبر رد الوكيل دون الوصى والظاهر هو التسوية والتوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواويسى معناه أن يوكل بالخصومة ويقول خاصم فاذا رأيت لحوق مذمة أو خوف عار على فأقر بالمدعى يصح اقراره على الموكل * كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فعليه ما على المديون يصح وان قال ان وافيتك به غدا فعلى ما عليه لا يصح ولا يلزمه بالموافاة المال وانما يلزم بعدم تلك الموافاة لكون عدم الموافاة ملائما لوجوب المال وعدم ملاءمة الموافاة للوجوب ذكره ابن سماعة * ذكر بكر وكل صبيا مأذونا أو محجورا ان محجورا وكله بالبيع أو الشراء بحال أو مؤجل لا يلزمه العهدة بل يلزم الآمر وان مأذونا ان بالبيع بمؤجل أو حال لحقه العهدة وصح بيعه وان بالشراء ان بثمن مؤجل لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا فالبائع يطالب الموكل بالثمن لا هذا الوكيل المشترى لان الصبى المأذون يلزمه ضمان الثمن ولا يلزمه ضمان الكفالة وضمانها ما لا يكون فى مقابلته ملك مال يضاف حصوله اليه وضمان الثمن ما يكون بازائه مملوك كذلك والثمن المؤجل ليس بازائه مملوك لانه لما شرط تأجيله ملك المشترى المبيع بنفس البيع لا بأداء الثمن فيكون لزوم ما لا يلزم له مثله على موكله وهذا نحو ضمان الكفالة لو بأمره بخلاف ما اذا كان وكيلا بالبيع فانه يستحق الثمن أولا ثم يجب عليه تسليم المبيع لما علم ان المبيع متعين فيلزم تعيين الثمن أيضا ولذلك لا يسبق التسليم فيكون اللازم بالعهدة عليه ضمان التجارة وان بثمن حال فالقياس ان لا يلزمه لانه ضمان كفالة وفى الاستحسان يلزمه لانه يملك المشترى بهذا الاداء حتى ملك حبسه من الموكل ليستوفى منه الثمن الذى أداه الى البائع بخلاف ضمان الكفالة لعدم استحقاق حبس مال عن المكفول عنه بما أدى وبخلاف ما اذا كان توكيلا بثمن مؤجل فانه لا يملك حبسه بل تمكن ضمان كفالة وكل ما ذكرنا فى الصبى فهو الجواب فى العبد المحجور * قال لآخر ما حكمت فجائز تحكيم لا توكيل فالمساعدة خصمه يكون حكما عليهما وسئل الثانى قال لآخر خذ المائة هذه ودرجه مصلحت بينى بكن لا يكون توكيلا ولو قال هرجه مصلحت است بكن رواست توكيل علك الابضاع وغيرها * قال لامرأته أنت طالق ان لم تبيعى عبدى توكيل * اشترى ثوبا بعشرة فقال له درم ربح آرم بازجامه فقال المشترى نعم ان كان القائل بياع الثياب فتوكيل والا فلا * قال لامرأته وكيل من باش هرجه خواهى (٤٦٣) كن فقالت اكر وكيل توام خويشتن را بسه طلاق دست بازداشتم فأنكر الزوج أن يكون على الطلاق ان لم يكن حال المذاكرة فالقول له وان المذاكرة يقع * قالت أريد طلاق نفسى فقال الزوج تم تمليك وان قال أريد طلاق امرأتك فقال نعم توكيل * طلب أولياؤها منه طلاقها فقال ماتريدون منى افعل ما تريد فطلق الولى لا يقع لانه محتمل * زوج أخته بدون رضاها فقال أوان الزفاف لها هل أجزت ما فعلت وكان أيضا باع أملاكها بلا رضاها فقالت أجزت وزعمت أن الاجازة كانت للنكاح فقط لانها ما كانت عالمة بالبيع وادعى الاخ عمومها فالقول لها بقرينة اقتران الاجازة بحال الزفاف * قال لاخيه لى اليك حاجة اقضها فحلف بالطلاق والعتاق لقضائها فقال حاجتى طلاقها له أن لا يصدقه فيه لانه يحتمل الصدق والكذب * قال وكلتك فى كل أمورى أو أقمتك مقام نفسى لا يكون توكيلا عاما فان كان له صناعة معلومة كالتجارة مثلا ينصرف اليه وان لم يكن له صناعة معروفة ومعاملاته مختلفة فالوكالة باطلة ولو قال وكلتك فى جميع الامور التى يجوز التوكيل بها كان توكيلا عاما يتناول البياعات والانكحة * الوكالة على اليمين مثل قوله وكلتك أن تحلف عنى لا يجوز * اذا قال أنت وكيلى قيل انه لا يصح وقيل يصح ويسئل الموكل عن مراده ﴿نوع فى اثباتها﴾ أقر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت وكالته باقراره هذا حتى اذا برهن على الدين قبل أن يبرهن على الوكالة لا يصح * زعم انه وكيل عن فلان بطلبه كل حق له بخوارزم واستيفائه وخصومته فيه والموكل غائب وبرهن على ذلك بلا خصم عليه حق لفلان لا يسمع فان أحضر خصما جاحدا أو مقرا وبرهن عليه ثم أحضر آخر لا يحتاج الى اعادة البرهان على الوكالة عن ذلك الغائب وان برهن على الوكالة على انسان بعينه فى حق ثم ادعى عليه لموكله حقا

الوكالة كالوصاية فان الموصى له اذا باع من التركة قبل علمه بالوصاية والموت يصح لانها خلافة كالوراثة وتصرف الوارث قبل علمه بالوراثة يصح وفائدة كونه وصيا به عدم تمكنه من اخراج نفسه عن الوصاية لعدم ملكه ذلك بعد القبول بخلاف الوكالة فانه أمر ونهى فيعتبر بأوامر الشارع وانه لا يلزم بلا علم والنزوم بلا علم صورى فى دار الاسلام لحصول العلم تقديرا الشيوع الخطاب فلا فدفع دار الحرب لعدم الشيوع فيه لعدم كونه دار الاحكام * وفى المنتقى أودعه ألفا وقال أمرت أن يقبضه منك فلان ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض ومع ذلك قبضه بدفعك وتلف عنده فالمالك بالخيار فى تضمين أيهما شاء الدافع أو القابض وان سلم الدافع العالم بالاذن والقابض لا يعلم به فتلف عند القابض لا ضمان على واحد منهما (٤٦٢) لان المستودع بلى الدفع بالاذن * وكل غائبا فبلغه فرده قبل ان يبلغ الرد الى الموكل قبل الوكيل

دينا بتسليطه منه فان توى الثمن على المشترى رد المرتهن ما قبض هكذا فى التتارخانية * والله أعلم

﴿الباب الثامن فى تصرف الراهن أو المرتهن فى المرهون﴾

وتصرف الراهن قبل سقوط الدين فى المرهون اما تصرف يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والاجارة والهبة والصدقة والاقرار ونحوها أو تصرف لا يحتمل الفسخ كالعتق والتدبير والاستيلاد أما الذى يلحقه الفسخ لا ينفذ بغير رضا المرتهن ولا يبطل حقه فى الحبس واذا قضى الدين وبطل حقه فى الحبس نفذت التصرفات كلها ولو أجاز المرتهن تصرف الراهن نفذ وخرج من أن يكون رهنا والدين على حاله وفى البيع يكون الثمن رهنا مكان المبيع وكذا اذا كان تصرفه فى الابتداء باذن المرتهن والذى لا يحتمل الفسخ ينفذ ويبطل الرهن ثم اذا صار حرا عندنا وخرج عن حكم الرهن ينظر ان كان الراهن موسرا لا سعاية على العبد والضمان على الراهن ان كان الدين حالا يجبر على قضائه وان كان مؤجلا وحل الاجل فكذلك ولو لم يحل نفذ العتق فيأخذ من الراهن قيمة العبد فيحبسها رهنا مكان العبد ثم اذا حل الاجل ينظر ان كان قيمة العبد من جنس الدين استوفى دينه ورد الفضل وان كانت من خلاف جنس الدين حبسها بالدين كما كان قبل حلول الاجل وان كان الراهن معسرا فللمرتهن أن يستسعى العبد فى الاقل من ثلاثة أشياء سواء كان الدين حالا أو مؤجلا فينظر الى قيمة الرهن وقت الرهن والى قيمته وقت العتاق والى الدين فيسعى فى الاقل منها ثم يرجع على الراهن اذا أيسر بما سعى لانه قضى دينه مضطرا ويرجع المرتهن ببقية دينه ان بقى من دينه بقية نحو أن يرهن عبدا قيمته ألف بألفين ثم ازدادت ثم أعتقه فان العبد يسعى فى الالف قدر قيمته وقت الرهن لان الضمان يثبت قدر الالف فانه لو مات يسقط ذلك القدر ولو لم يعتقه الراهن ولكن دبره نفذ تدبيره وبطل الرهن وليس للمرتهن حبسه بعد التدبير ثم ينظر ان كان الراهن موسرا والدين حال أخذ جميع دينه منه وان كان الدين مؤجلا فيأخذ قيمته من الراهن وتكون رهنا مكانه كما فى العتق وان كان الراهن معسرا والدين حال فانه يستسعى المدبر فى جميع دينه بالغا ما بلغ وان كان الدين مؤجلا فيستسعيه فى جميع القيمة ويحبسها مكانه فوقع الفرق بين التدبير والاعتاق فى موضعين أحدهما ان فى العتق اذا كان الراهن معسرا يجب على العبد السعاية فى الاقل من ثلاثة أشياء وفى التدبير يجب عليه السعاية فى جميع الدين بالغا ما بلغ ولا ينظر الى القيمة اذا كان الدين حالا وان كان مؤجلا فعليه السعاية فى جميع القيمة وفى الثانى ان فى الاعتاق يرجع المعتق بما سعى على الراهن وفى التدبير لا يرجع وانما كان كذلك لان بالتدبير لم يخرج من أن تكون سعايته من مال المولى فلا يرجع ويسعى فى جميع الدين وبالعتق خرج من أن تكون سعايته للراهن ولو كان الرهن جارية فحبلت عند المرتهن فادعاه الراهن أنه منه فان ادعاه قبل الوضع صحت دعواه وثبت نسبه منه وصار حرا قبل

الراد ينبغى ان يصح كما لو كان مكانها وصاية والجامع عدم صحة الرد بلا وصوله الى الموجب ويجوزان يعتبر رد الوكيل دون الوصى والظاهر هو التسوية والتوكيل بالاقرار صحيح ولا يكون التوكيل به قبل الاقرار اقرارا من الموكل وعن الطواويسى معناه أن يوكل بالخصومة ويقول خاصم فاذا رأيت لحوق مذمة أو خوف عار على فاقر بالمدعى يصح اقراره على الموكل * كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فعليه ما على المديون يصح وان قال ان وافيتك به غدا فعلى ما عليه لا يصح ولا يلزمه بالموافاة المال وانما يلزم بعدم تلك الموافاة لكون عدم الموافاة ملائما لوجوب المال وعدم ملاءمة الموافاة للوجوب ذكره ابن سماعة * ذكر بكر وكل صبيا مأذونا أو محجورا ان محجورا وكله بالبيع أو الشراء بحال أو مؤجل لا يلزمه العهدة بل يلزم الآمر وان مأذونا ان بالبيع بمؤجل أو حال لحقه العهدة وصح بيعه وان بالشراء ان بثمن ان مؤجل لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا فالبائع يطالب الموكل بالثمن لا هذا الوكيل المشترى لان الصبى المأذون يلزمه ضمان الثمن ولا يلزمه ضمان الكفالة وضمانها ما لا يكون فى مقابلته ملك مال يضاف حصوله اليه وضمان الثمن ما يكون بازائه مملوك كذلك والثمن المؤجل ليس بازائه مملوك لانه لما شرط تأجيله ملك المشترى المبيع بنفس البيع لا بأداء الثمن فيكون لزوم ما لا يلزمه مثله على موكله وهذا نظير ضمان الكفالة لو بأمره بخلاف ما اذا كان وكيلا بالبيع فانه يستحق الثمن أولا ثم يجب عليه تسليم المبيع لما علم ان المبيع متعين فيلزم تعيين الثمن أيضا ولذلك لا يسبق التسليم فيكون اللازم بالعهدة عليه ضمان التجارة وان بثمن حال فالقياس ان لا يلزمه لانه ضمان كفالة وفى

الاستحسان يلزمه لانه يملك المشترى بهذا الاداء حتى ملك حبسه من الموكل ليستوفى منه الثمن الذى أداه الى البائع بخلاف ضمان الكفالة لعدم استحقاق حبس مال عن المكفول عنه بما أدى وبخلاف ما اذا كان توكيلا بثمن مؤجل فانه لا يملك حبسه بذلك فكان ضمان كفالة وكل ماذكرنا فى الصبى فهو الجواب فى العبد المحجور * قال لآخر ما حكمت جاز تحكيم لا توكيل فلو ساعده خصمه يكون حكما عليهما وسئل القاضى قال لآخر خذ المائة هذه وهرجه مصلحت بينى بكن لا يكون توكيلا ولو قال هرجه مصلحت است بكن روا است توكيل بملك الابضاع وغيرها * قال لامرأته أنت طالق ان لم تبيعى عبدى توكيل * اشترى ثوبا بعشرة فقال له درم ربح آرم بابن جامه فقال المشترى نعم ان كان القائل بياعا للثياب فتوكيل والا فلا * قال لامرأته وكيل من باش هرجه خواهى (٤٦٣) كن فقالت اكر وكيل توام خويشتن

آن يدخل فى الرهن وصارت الجارية أم ولده وخرجت عن الرهن ولا سعاية على الولد ويكون حكم الجارية كحكم العبد المرهون اذا دبره الراهن فى جميع ما ذكرنا ولو كانت الجارية وضعت حملها أولا ثم ادعاه الراهن صحت دعوته أيضا وثبت نسب الولد منه وعتق بعد ما دخل فى الرهن وصارت له حصة من الدين وصارت الجارية أم ولده وخرجت من الرهن فيقسم الدين على قيمة الجارية يوم رهنت وعلى قيمة الولد يوم كانت الدعوة فيكون حكم الجارية فى حصتها من الدين كحكم المدبر فى جميع الدين وحكم الولد فى حصته من الدين كحكم المعتق فى جميع ما ذكرنا الا أن هنا ينظر الى شيئين الى قيمة الولد وقت الدعوة والى حصته من الدين فيسعى فى أقلهما اذا كان الراهن معسرا ويرجع بما سعى هكذا فى شرح الطحاوى * رهن جارية تساوى ألفا بألفين وصارت قيمتها ألفين بزيادة سعر أو ولدت ولدا يساوى ألفا يفتكهما بالفين ولو هلكت هلكت بالفين وان أعتقها المولى وهو معسر سعت فى الالف وكذلك لو أعتقهما سعيا فى الالف ورجعا بذلك على المولى ورجع المرتهن على المولى ببقية دينه كذا فى محيط السرخسى * رهن عبدا قيمته ألف بألف فعاد سعره الى خمسمائة ثم أعتقه الراهن وهو معسر سعى العبد فى قيمته يوم الاعتاق لا فى جميع الدين رجل رهن رجلا عبدا يساوى ألفا بألفين وازدادت قيمته فبلغت ألفين ثم دبره المولى وهو معسر فانه يسعى فى جميع الدين ولو لم يسع حتى أعتقه يسعى فى ألفين اذا كان العتق بعد التدبير فان دبره ثم ازدادت القيمة تسعى فى ألفين فان أعتقه بعد ذلك سعى فى ألف كذا فى خزانة الاكمل * واذا رهن الرجل أمة بألف درهم هى قيمتها فجاءت بولد يساوى ألفا فادعاه بعدما ولدته وهو موسر ضمن المال وان كان معسرا سعت الامة فى نصف المال والولد فى نصفه فان لم يؤد الولد شيئا حتى ماتت الام قبل أن تفرغ من السعاية سعى ولدها فى الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدين ولا يزاد عليه شئ بموت الام كذا فى المبسوط * رهن رجلان رهنا ثم أعتقه أحدهما فلا يخلو اما أن كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والآخر معسرا والدين حال أو مؤجل فان كانا موسرين والدين حال وقيمته ألف فعليه حصته من الدين وكذلك على شريكه لاجل الدين لا لاجل العتق لان الرهن تلف باعتاق أحدهما وهما موسران والدين حال فيؤاخذان بدينهما وان كان الدين مؤجلا ضمن المعتق قيمة نصيبه لانه أتلف نصيبه فيأخذه المرتهن منه ويكون رهنا عنده الى أن يحل الدين وينظر ماذا يختار الساكت فان اختار الضمان أو سعاية العبد كان للمرتهن أن يأخذ ذلك منه لانه بدل الرهن فيكون رهنا عنده فاذا حل الدين أخذه بدينه عليهما لان القيمة من جنس حقه وان اختار العتق فالمرتهن بالخيار ان شاء ضمن المعتق لانه أتلف حقه بالاعتاق وان شاء ضمن الساكت لانه أتلف حقه فى بدله فانه وجب الضمان على المعتق أو السعاية على العبد وبالاعتاق برئا عن ذلك وأما اذا كانا معسرين والدين حال فللمرتهن أن يستسعى العبد فى الالف كلها لانه عتق كله باعتاق نصيبه عندهما تجب على العبد السعاية فى قيمته وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى صار نصيب الساكت مكاتبا والمكاتب

رأسه طلاق دست بازداشتم فأنكر الزوج أن يكون على الطلاق ان لم يكن حال المذاكرة فالقول له وان المذاكرة يقع * قالت أريد طلاق نفسى فقال الزوج تمليك وان قال أريد طلاق امرأتك فقال نعم توكيل * طلب أولياؤها منه طلاقها فقال ما تريدون منى افعل ما تريد فطلق الولى لا يقع لانه محتمل * زوج أخته بدون رضاها فقال أوان الزفاف لها هل أجزت ما فعلت وكان أيضا باع أملاكها بلا رضاها فقالت أجزت وزعمت أن الاجازة كانت للنكاح فقط لانها ما كانت عالمة بالبيع وادعى الاخ عمومها فالقول لها بقرينة اقتران الاجازة بحال الزفاف * قال لاخيه لى اليك حاجة اقضها فحلف بالطلاق والعتاق لقضائها فقال حاجتى طلاقها له أن لا يصدقه فيه لانه يحتمل الصدق والكذب * قال وكالتك فى كل أمورى أو أقمتك مقام نفسى لا يكون توكيلا عاما فان كان له صناعة معلومة كالتجارة مثلا ينصرف اليه وان لم يكن له صناعة معروفة ومعاملته مختلفة فالوكالة باطلة ولو قال وكالتك فى جميع الامور التى يجوز التوكيل بها كان توكيلا عاما يتناول البياعات والانكحة * الوكالة على التعميم مثل قوله وكالتك أن تحلف عنى لا يجوز * اذا قال أنت وكيلى قيل انه لا يصح وقيل يصح ويسئل الموكل عن مراده

﴿نوع فى اثباتها﴾ أقر بالتوكيل وأنكر الدين لا تثبت وكالته باقراره هذا حتى اذا برهن على الدين قبل أن يبرهن على الوكالة لا يصح * زعم انه وكيل عن فلان بطلبه كل حق له بخوارزم واستيفائه وخصومته فيه والموكل غائب وبرهن على ذلك بلا خصم عليه حق لفلان لا يسمع فان أحضر خصما جاحدا أو مقرا وبرهن عليه ثم أحضر آخر لا يحتاج الى اعادة البرهان على الوكالة عن ذلك الغائب وان برهن على الوكالة على انسان بعينه فى حق ثم ادعى عليه لموكله حقا

آخر لا يحتاج الى اعادة البينة على وكالته بخلاف دعوى الوكالة عن موكل آخر * ادعى انه وكيل فلان بقبض دينه الذي على المحضر أو ادعى انه وصي فلان الميت في قبض دينه الذي على هذا أو ادعى انه وارث فلان ولفلان الميت عليه كذا وعنده كذا وبرهن على الوكالة والدين أو الوصاية والموت والدين أو الوراثة والموت والحق برهانا واحدا قال الامام يقبل على الوكالة والوصاية والموت والوراثة ويحكم به ثم يعاد البينة ثانيا على الدين ويحكم بالدين بعده وقال الثاني رحمه الله يقضي بالامرين معا ويحكم بالوكالة أولا ثم بالمال باقامة واحدة * أقر بالدين وأنكر الوكالة وطلب زاعم الوكالة تحليفه على عدم علمه بكونه وكيلا قال الامام رحمه الله لا يحلفه وصاحباه يحلفه * صدقه في الوكالة في قبض العين له الامتناع عن الدفع وفي الدين لا ثم (٤٦٤) في انه بين لو امتنع عن الدفع بعد الاقرار بالدين والوكالة * لو برهن مدعي الوكالة على المقر بالوكالة على كونه وكيلا يقبل وان كان برهانا على المقر كما اذا ادعى على أحد الورثة دينا على الميت وأقر به المحضر له ان يبرهن عليه وان كان مقرا لما مر * حضر مجلس الحكم بخوارزم عند حاكم ووكل بقبض كل حق له بخوارزم فان كان الحاكم يعرف الموكل اسما ونسبا يجعله وكيلا فاذا أحضر عند هذا الحاكم رجلا وادعى حقا للموكل وبرهن على الحق حكم به بلا احتياج الى اثبات الوكالة وان كان لا يعرف الموكل لا يجعله وكيلا لان معرفة المقضي له وقت القضاء شرط ليعلم أن الحكم لمن يكون وان أراد الموكل أن يبرهن انه فلان بن فلان الفلاني حتى يحصل العلم للقاضي لا يقبله لعدم الخصم وان أراد أن يبرهن عليه ليكتب الى قاضي الدشت بذلك يعني ان فلان بن فلان الفلاني وكل فلان بن فلان الفلاني بكذا يقبله ويكتب به لان حضرة الخصم ليس بشرط لسماع البينة للكتاب الحكمي وعن الامام الثاني ان الحاكم اذا لم يعرف الموكل سأله بينة على انه فلان بن بعدها فلان الفلاني وهذا بخلاف ما مر كأنه قاسه على الكتاب الحكمي * اكترى جمالا ليحمل حمله الى بلخ ويستوفي الاجر من وكيله ثم بعد تسليم الحمل اليه أعطاه ذلك الوكيل بعض الاجر وامتنع عن اداء الباقي ان كان القابض مقرا بانه مدبون المكتري بالدين والامر أجبر على الدفع وان أنكر الامر حلفه الجمال على عدم معرفته بامره وان لم يكن مدبون الموكل لا يجبر على الدفع * ادعى على رجل انك وكيل فلان بالخصومة ولي على فلان كذا فقال المدعى عليه ما وكلني فلان بالخصومة وبرهن على انه وكيل بالخصومة تقبل وفي الروضة شهدا بانه وكيل فلان بالخصومة فانكر ان وكيل الطالب لا يسمع وان كان وكيل المطلوب يسمع

لا يصلح رهنا لانه حر يدا والمعتق معسر فكان للمرتهن أن يستسعي العبد واذا أخذ السعاية من العبد أخذ بدينه عليهما لانه بدل الرهن وكذلك ان كان الدين مؤجلا ويكون رهنا عنده الى أن يحل الدين وأما اذا كان المعتق موسرا والساكت معسرا والدين حال ضمن المعتق نصيبه من دينه وفي نصيب الساكت ينظر ان اختار السعاية أو الضمان أخذه المرتهن منه لانه بدل الرهن وان اختار العتق ضمن المعتق نصيب الساكت لانه أتلف حقه في الرهن ويرجع المعتق بذلك على الساكت وكذلك ان كان الدين مؤجلا وان كان المعتق معسرا والساكت موسرا والدين حال يستسعي المرتهن العبد في نصيب المعتق ويأخذ من الساكت نصف الدين لانه أتلف الرهن والدين حال وان كان الدين مؤجلا يستسعي المرتهن العبد في الالف كلها فاذا حل الدين ان اختار الساكت السعاية أخذ المرتهن بدينه عليهما ورجع العبد على المعتق ولا يرجع على الساكت وان اختار العتق فاذا قضى دينه رجع بنصف السعاية على العبد وان لم يقبض كان للمرتهن أن يأخذ ذلك بدينه لانه بدل الرهن ثم يرجع العبد بنصف السعاية على الساكت وبنصفها على المعتق ولو أعتقه أحدهما ودبره الآخر وهما معسران يستسعي العبد في جميع الالف ثم العبد يرجع على المعتق بنصف السعاية لانه قضى دينه من ماله وهو يجبر على ذلك ويرجع على المدبر بنصف السعاية ان اختار العتق وان اختار السعاية يرجع عليه بفضل ما بين نصف قيمته مدبرا ونصف قيمته قنا حتى لو كان نصف قيمته قنا خمسمائة ونصف قيمته مدبرا أربعمائة رجع عليه بمائة وان كانا موسرين ودينا الالف للمرتهن ويسعى المدبر الذي دبره في نصف قيمته ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء لان الرهن تلف باعتاق أحدهما والدين حال فيؤاخذان به وان كان الدين مؤجلا يضمن المعتق قيمة نصيبه وفي نصيب المدبر المرتهن بالخيار ان شاء ضمن المعتق نصيبه وان شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه لانه بالتدبير أتلف حقه في بدل الرهن فاذا كان للمدبر تضمين المعتق قيمة نصيب الساكت وبالتدبير برئ المعتق من ضمان نصيبه كذا في محيط السرخسي * وليس للمرتهن أن يرهن الرهن فان رهن بغير اذن الراهن كان للراهن الاول أن يبطل الرهن الثاني ويعيده الى يده ولو هلك في يد الثاني قبل الاعادة الى الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول فيكون ضمانه رهنا وملكه المرتهن الاول بالضمان فصح [illegible] رهنه وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا عند المرتهن الاول نفسه وهلك في يد المرتهن الثاني بالدين وبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على المرتهن الاول بما ضمن وبدينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول فصار كأن المرتهن استعار مال الراهن فرهنه كذا في خزانة المفتين * ولو ارتهن الرجل دابة وقبضها ثم آجرها من الراهن لا تصح الاجارة ويكون للمرتهن أن يعيدها في الرهن ويأخذ الدابة وان آجر المرتهن من أجنبي بأمر الراهن يخرج من الرهن وتكون الاجرة للراهن وان كانت الاجارة بغير اذن الراهن يكون الاجر للمرتهن يتصدق به وللمرتهن أن

* وكيل

﴿ نوع في العزل واخراجه عن الوكالة ﴾

البيع آخر المطالبة بالثمن عن المشتري فوكل الموكل ليقبض الثمن من المشتري ان كان وكالة الموكل بامر القاضي ليس للوكيل اخراج موكله عنها وان لا بامر الحاكم بل من قبل نفسه له اخراجه وعزله وعن محمد أيضا انه لا يملك اخراجه عنها في الفصلين وللحاكم اذا علم تأخير الوكيل طلب الثمن أن يوكل الموكل بلا توكيل الوكيل وعن الثاني ان وكيل البيع اذا التوى في قبض الثمن أخرجه عنها أو اجعل حق قبضه للموكل حتى اذا أدى المشتري ثمنه الى الوكيل بعد علمه بالاخراج لا يبرأ وان قبل علمه بالاخراج يبرأ وعن الامام أنه ليس للموكل ولا للحاكم اخراجه عن الوكالة في قبض ثمن ما باع وان أخر ولا يجبر الوكيل على قبضه أيضا لان العزل عن حكم تصرف أمضي لا يتصور وعزل الرسول يصح بلا علمه وفي السير قبل علم الوكيل والرسول والمأمور يصح بلا علمهم وبعد علمهم لا بلا علمهم * وعزل الوكيل بالطلاق والنكاح لا يصح بلا علم لانه وان لم يلحقهم الضرر فيه لكن يصير مكذبا فيكون غرورا * كتب الموكل الى وكيله الغائب كتاب عزله فبلغه وعلم بما فيه أو أرسل اليه عدلا أو غيره حرا أو عبدا كبيرا أو صغيرا فقال الموكل أرسلني اليك لأبلغك عزله عن الوكالة انعزل وان لم يرسل ولم يكتب اليه لكن أشهد على العزل في غيبة الوكيل لا وان أخبره بالعزل عدل أو مستوران انعزل وان لم يصدق الخبر اذا بان صدقه وكذا في حجر المأذون والاخبار ببيع الدار المشفوع ونكاح الولي البكر وبجناية عبده * الوكيل لا يملك اخراج نفسه عن (٤٦٥) الوكالة بلا علم الموكل * قولهم ينعزل بجنون الموكل وموته مقيد بالموضع الذي يملك الموكل عزل وكيله فأما في الرهن اذا وكل الراهن العدل أو المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينعزل وان مات الموكل أو جن والوكيل بالخصومة بالتماس الخصم ينعزل بجنون الموكل وبموته والوكيل بالطلاق ينعزل بموت الموكل استحسانا لا قياسا وبجنونه ساعة وذهاب عقله ساعة لا ينعزل اذ أقله كالنوم وأكثره سنة عند محمد رحمه الله وكان يقول أولا شهر ثم رجع الى سنة وأقام الثاني أكثر السنة مقام كلها * وكلت وارتدت فهو على وكالته ما لم تمت أو تلحق بدار الحرب * وكله بان يزوجه فلانة وهي ذات زوج فابانها زوجها ثم زوجها وكيله منه جاز وان زوجها الوكيل فأبانها ثم زوجها منه جاز بناء على ان الوكيل بتزوج امرأة معينة يملك أن يتزوجها والوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك على ما يأتي ان شاء الله تعالى فان الوكيل بشراء شيء بعينه اذا خالف يقع الملك له والوكيل بالنكاح مخالف بالاضافة الى نفسه فيقع له ولو ارتدت وسبيت ثم حررت وأسلمت وزوجها منه جاز عنده خلافا لهما * تزوج الموكل أمها أو ذات رحم محرم منها بحيث لا يصح الجمع بينهما أو أربعا سواها أو باع الموكل ما وكله به انعزل ولو قال الموكل ان تزوجتها فهي طالق ثلاثا لا ينعزل الوكيل فان عاد اليه قديم ملكه بان رد عليه بعيب عادت الوكالة وان لم يعد اليه قديم ملكه لا تعود الوكالة والاذن في التجارة لا يعود * وكله بالطلاق فطلقها أو بالخلع فخالعها وانقضت عدتها ثم تزوجها وطلق لا يقع ولو لم تنقض عدتها لا تبطل الوكالة لامكان ايقاع طلاق آخر من الوكيل ما روي عن الثاني رحمه الله ان بطلاق الموكل تبطل وكالته محمول على الانقضاء أو ايقاع الموكل الثلاث لعدم محليتها بعد ذلك بخلاف ما اذا وكل بالخلع ثم خالع لان الخلع بعد الخلع لا يتصور * خيرها الزوج أو جعل أمرها بيدها ثم طلقها بائنة أو قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت سقط الخيار والامر باليد ولو رجعيا لا * وكل بالبيع فباعه ثم رد عليه بقضاء فعلى وكالته وعن الثاني لا مطلقا لان تصرف الموكل منعه عن الوكالة كالعزل ومحمد رحمه الله يقول لم يوجد

يعيدها في الرهن وان آجرها الراهن من أجنبي بأمر المرتهن يخرج من الرهن والاجر للراهن وان آجرها بغير أمر المرتهن كانت الاجارة باطلة وللمرتهن أن يعيدها في الرهن وان آجرها أجنبي بغير اذن الراهن والمرتهن ثم أجاز الراهن الاجارة كان الاجر للراهن وللمرتهن أن يعيدها في الرهن وان أجاز المرتهن دون الراهن كانت الاجارة باطلة ويكون الاجر للذي آجرها ويتصدق به وللمرتهن أن يعيدها في الرهن وان أجازا جميعا كان الاجر للراهن ويخرج من الرهن كذا في فتاوى قاضيخان * ولو آجر من أجنبي سنة بغير أمر الراهن وانقضت السنة ثم أجاز الراهن الاجارة لم تصح لان الاجازة لاقت عقدا منفسخا وللمرتهن أن يأخذه حتى يصير رهنا كما كان وان أجاز بعد مضي ستة أشهر جاز ونصف الاجر للمرتهن يتصدق به ونصفه للراهن وليس للمرتهن أن يعيدها في الرهن كذا في محيط السرخسي * اعلم بأن عين الرهن أمانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ففي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم فكذلك اذا فعل المرتهن ذلك بالرهن لا يغرم الا أن الوديعة اذا هلكت لا يغرم شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة يغرم فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن ثم الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤاجر كذلك الرهن ليس للمرتهن أن يؤاجر الرهن واذا آجر بغير اذن الراهن وسلمه الى المستأجر فان هلك في يد المستأجر فالراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستأجر وتكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستأجر غير انه اذا ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر ولكنه يرجع عليه بأجر ما استوفى من المنفعة الى وقت الهلاك ويكون له ولا يطيب واذا ضمن المستأجر رجع بما ضمن على المرتهن ولو لم يهلك واسترده المرتهن عاد رهنا كما كان وكذلك لو آجره الراهن بغير اذن المرتهن لا يجوز وللمرتهن ان يبطل الاجارة ولو آجر كل واحد منهما باذن صاحبه أو آجره أحدهما بغير اذنه ثم أجاز صاحبه صحت الاجارة وبطل الرهن فتكون الاجرة للراهن وتكون ولاية قبضها الى العاقد ولا يعود رهنا اذا انقضت هذه الاجارة الا بالاستئناف وكذلك لو استأجره المرتهن صحت الاجارة وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة

العزل لكن لخروج العين عن ملك الموكل تعذر التصرف على الوكيل فيعود وقديم ملكه بعود تصرفه كالوكيل اذا باعه ثم رد عليه بعيب ملك
البيع ثانيا وفى المنتقى وكله بالهبة فباشرها الموكل ثم رجع أو الوكيل ثم رجع الموكل فيها لم يكن للوكيل مباشرتها ثانيا بخلاف البيع كأمر
لان الوكالة فى البيع بعده باقية حتى ملك الوكيل بعد البيع مطالبة الثمن وعاد اليه الخصام فى حقوقه وأما الهبة فلا حق ولا حكم له يبقى
على ملك الوكيل فانه بعد الهبة لا يملك التسليم ولا الرجوع فكان عود العين الى يده فى الهبة الوكالة غير باقية فأما وكالته بالبيع بعده باقية حتى
رجع عليه الحقوق وبقاء الوكالة يقتضى جواز التصرف وكذا لو وكله بالتزويج فتزوجها ثم وطئها بعد زمان فطلقها فبعد انقضاء عدتها
زوجها من الموكل صح لبقاء الوكالة وكذا لو وكله بكتابة عبده فكاتبه الوكيل أو الموكل وعجز ورد ثم كاتبه الوكيل بحكم الوكالة لا يصح لما قلنا فى
الهبة * وكله ببيع داره ثم بنى فيها فهو رجوع عنها عند الامام ومحمد رحمهما الله لا التخصيص والوصية بمنزلة الوكالة وكذا لو وكله ببيع أرضه
ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وكله ببيع أرض وزرع فيبيع الوكيل الارض دون الزرع لان البناء والغرس يقصد بهما القرار لا الزرع * أمره
بشراء دار وهى أرض بيضاء فبنى فيها ليس له ان يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا أو جصصها له البيع * وكله ببيع وصيفة وهى
شابة فصارت عجوزة فالوكالة على حالها بخلاف ما اذا أمره بشراء سويق فلته أو سمسم فعصره فصار دهنا حيث يبطل الوكالة
وفى البيع لا يبطل الوكالة
* وكله غير جائز الرجوع ثم
أراد الرجوع قال بعض
المشايخ ليس له ان يعزل فى
الطلاق والعتاق كما لو قال
لرجل جعلت أمر امرأتى
اليك تطلقها متى تشاء أو
قال جعلت عتق عبدى فى
يدك تعتقه متى تشاء أو
قال أعتق عبدى اذا شئت
أو طلق امرأتى ان شئت
لا يملك الرجوع لان تغيير
الرجوع التحق بحكم الامر
وان فى البيع والشراء
والاجارة يصح العزل وقال
بعض مشايخنا له العزل فى
كل الفصول وليس فيه
رواية مسطورة * كلما عزلتك
فأنت وكيلى وكالة مستقبلة
ثم عزله ينعزل لكنه يكون
وكيلا وكالة مستقبلة لوجود الشرط وصحة تعليق الوكالة بالخطر واذا أراد الموكل عزله عن الوكالة الدورية
كيف يعزله قيل يقول عزلتك كلما وكلتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث قال معنى ان صرت وكيلى فأنت معزول ولان
المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف العزل عنه واختار شمس الائمة ان يقول عزلتك عن الوكالات كلها أو عزلتك عن ذلك كله وانه أيضا مشكل
لان الاخراج قبل الدخول فى ذلك الشئ لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج قال الفقيه أبو جعفر والامام ظهير
الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزلت عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لانه اذا قدم العزل عن المنفذة
يتنجز وكالة أخرى من المعلقة فلا ينعزل بعده عنها بالرجوع عن المعلقة وهذا انما يتم اذا خص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احترازا عن
خلاف الامام الثانى أن الاخراج عن المعلقة بلفظ العزل لا يصح * قال الفقيه أبو جعفر واختار بعضهم فى زماننا أن يكتب فى صك الوقف
اجارة أن الواقف وكل فلانا باجارة هذا الوقف من فلان فى كل سنة وكلما أخرجه من هذه الوكالة فهو وكيله فى اجارته وغرضه أن لا تبطل اجارة
الوقف أكثر من سنة الا أنا سطل هذه الوكالة تحتريا مناصلاح الوقف وقد ذكرنا خلاف نصير وابن سلمة فى الوكالة على هذا الشرط وزاد فى
الاصل قال أبو نصر ان كان فى ذلك منفعة للوكيل بان يكون للوكيل على الموكل دين فأمره ببيع مال الآمر ليستوفى دينه من ثمنه فهذا

الاجارة أو بعد انقضائها أو لم يحبسه من الراهن هلك أمانة ولا يذهب بهلاكه شئ ولو حبسه عن الراهن
بعدما انقضت مدة الاجارة صار غاصبا هكذا فى شرح الطحاوى * فان ركب المرتهن الدابة أو كان
عبدا فاستخدمه أو ثوبا فلبسه أو سيفا فتقلده بغير اذن الراهن فهو ضامن له لانه يستعمل ملكه بغير اذنه
فيكون كالغاصب بخلاف ما لو تقلد السيف على سيف أو سيفين عليه فان ذلك من باب الحفظ لا من
باب الاستعمال وان كان فعل ذلك باذن الراهن فلا ضمان عليه لان وجوب الضمان باعتبار التعدى
وهو فى الانتفاع باذن المالك لا يكون متعديا فاذا نزل عن الدابة بتوزيع الثوب وكف عن الخدمة فهو رهن
على حاله ان هلك ذهب بما فيه وان هلك فى حالة الاستعمال باذنه هلك بغير شئ كذا فى المبسوط * ولو
أعاره غيره باذن الراهن أو أعاره الراهن باذن المرتهن فهلك فى يد المستعير لا يسقط شئ من الدين ولكن
للمرتهن ان يعيده الى يد نفسه ولو ولدت المرهونة فى يد المستعير راهنا كان أو مرتهنا أو أجنبيا فالولد رهن
كذا فى الوجيز للكردرى * ويد الاجارة والرهن يبطل عقد الرهن ويد الوديعة لا يبطل عقد الرهن
حتى لو أودعه الراهن باذن المرتهن كان للمرتهن ان يعيده الى يده كذا فى المحيط * ولو كان الرهن مصحفا
أو كتابا ليس له أن يقرأ فيه بغير اذنه فان كان باذنه فما دام يقرأ فيه كان عارية فاذا فرغ عنها عاد رهنا
كذا فى السراجية * رهن مصحفا وأمره بقراءته منه ان هلك حال قراءته لا يسقط الدين لان حكم الرهن
الحبس فاذا استعمله باذنه تغير حكمه وبطل الرهن وان هلك بعد الفراغ من القراءة هلك بالدين كذا فى الوجيز
للكردرى * ولو لبس خاتما فوق خاتم فهلك يرجع فيه الى العرف والعادة فان كان ممن يتجمل بخاتمين
يضمن لانه مستعمل له وان كان ممن لا يتجمل به يهلك بما فيه لانه حافظ اياه وقد ذكر بعض مسائل الخاتم فى
كتاب العارية وان كان الرهن طيلسانا أو قباء فلبسه لبسا معتادا ضمن وان حفظه على عاتقه فهلك لم يضمن
رهنا لان الاول استعمال والثانى حفظ كذا فى البدائع * ولو تواضعا أن ينتفع المرتهن بالرهن ويكون
الرهن صحيحا فالحيلة فيه ان كان الرهن دارا أن يأذن الراهن للمرتهن أن يسكن فى الدار ويبيح له ذلك على أنه

كلما

التوكيل فيه نفع فلا يجوز اخراجه * قال الفقيه وسبب اختلافهما اختلافهم فى تفسير هذا الشرط فان ابن سلمة سبق الى ذهنه أن
الشرط معناه حجر الموكل عن عزل وكيله وانه حكم مخالف للشرع فيبطل كما اذا شرط المرتهن عدم كون المرهون مضمونا بالدين وشرط
البائع أن يكون هلاك المبيع فى يده غير موجب لفسخ البيع والمعنى أن كل من قصد ابطال حكم الشرع يبطل قصده وسبق الى ذهن نصير
أن معناه تعليق الوكالة بالعزل فكأنه قال ان عزلتك عنها فوكلتك وكالة مستقبلة ولو صرح بهذا يصح فكذا اذا أتى بما يفيد معناه لفظا ولا يخفى
أن ابن سلمة نظر الى الغرض ونصير الى اللفظ ومن أراد الاحتياط فى هذه الوكالة قال متى ما أخرجتك من هذه الوكالة فأنت وكيلى وكالة
مستقبلة فيجوز بالاختلاف بينهما لكن فى غير الوقف وفى الوقف يبطل هذا التوكيل لئلا يتطرق بدوام يده عليه مدة التمليك وكذا منعوا
اجارته من واحد أكثر من ثلاث سنين وان أراد الموكل اخراجه أيضا رجع عن الوكالة المعلقة وله ولاية الرجوع لانه أمر غير واجب
واذا صح الرجوع زال حكم العموم ثم يخرجه عن الوكالة المنفذة فيتم الخروج ولم يحصل الدخول للرجوع فان المعلق بالشرط يبطل
بالرجوع وقال بعض مشايخنا فى هذه المسئلة للموكل اخراجه عن الوكالة وعزله لان المال له فله أن يحجر غيره عن التصرف فى ملكه ما خلا
وكيله بالطلاق والعتاق كما ذكرنا لانهما يتعلقان بالاخطار فكانا يمينين ولا رجوع فى اليمين وما خلا الوكيل بالتماس الخصم كما
مر والحاصل أن العزل عن
المعلقة لا يصح عند الثانى
رحمه الله لعدم وجوده ويصح
عند محمد رحمه الله وأما
الرجوع فيصح عن المعلقة
والمنفذة جميعا وعن صاحب
النظم قال متى عزلتك فأنت
وكيلى طريق عزله أن يقول
عزلتك ثم عزلتك بخلاف
كلمة كلما فانه لا قتضائه
التكرار يقول رجعت
عن المعلقة وعزلتك عن
المنجزة وفى الظهيرية
وكله بقبض الدين لا بحضرة
المديون له عزله بحضوره لا مالم
يعلم به المديون فلو دفع
المديون دينه الى هذا الوكيل
قبل علمه بعزله برأ وعزل
العدل بحضرة المرتهن لا يصح
مالم يرض به المرتهن هذا لو
بالتماس الطالب أما لو بالتماس القاضى حال غيبة الطالب يصح بحضرة القاضى وبحضرة الطالب أيضا عزله * الوكيل بالخصومة من الطالب
يصح عزله على كل حال وان من جانب المطلوب لا بالتماس الطالب والوكيل ان لم يعلم بالوكالة فكذلك يصح عزله وان علم بها ولم يردها والوكيل
بالتماس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح بحضرته رضى الطالب به أم لا وعن بعض مشايخنا أنه لا يملكه أيضا الا برضا
الخصم لكنه خلاف ظاهر الرواية * قول الوكيل بحضر الموكل بعد قبولها العنت بوكيلى بادأ وأنا برئ من الوكالة أو وكلا أو ردم بوكيلى لا يخرجه
من الوكالة بخلاف قول الموكل بعدها والله لا أوكلك بشئ فقد عرفته أو نقضته فانه عزل * الموكل اذا أحدث فيما وكل به أحدث الاشياء الثلاثة
انعزل الوكيل عزله أو انتهاء الامر نهايته أو عجزه عن الامتثال كالوطء للمشتراة وفيه احتراز عن وطء غير المشتراة لانه من قبيل الاستخدام
والاذن لعبد وكله ببيعه فى التجارة ولو وهب وسلم أو آجر يبقى وكيلا ولم يحك خلافا وفى بعض الفتاوى الهبة مع التسليم كالبيع تبطل الوكالة
* وفى المحيط وكله ببيع عين له عزله الا أن يتعلق به حق الوكيل بان يأمره بالبيع ويستوفى ثمنه بازاء دينه ﴿الثانى فى التوكيل بالخصومة﴾
الوكيل بالصلح لا يملك الاقرار لان الوكيل بالخصومة فى قوله الثانى وفى غيره ولا وعم الثانى فى قوله الثانى شأنه انما كان والوكيل بالصلح لا يملك الاقرار لان الوكيل
اقراره على موكله فى مجلس الحكم يصح وفى غيره لا وعم الثانى فى قوله الثانى شأنه انما كان والوكيل بالصلح لا يملك الاقرار لان الوكيل
بالخصومة انما ملكه لكونه من أقر اد الجواب وهو وكيل بالجواب لانه هو المشروع فكان لفظة الخصومة متناولة لافراده والصلح مسالمة

كلما نهاه عن ذلك فهو مأذون له فيه اذ نامستقبلا مالم يقضه هذا الراهن دينه ويقبل المرتهن الاذن وكذلك
اذا كان الرهن أرضا فاذن له فى زرعها أو شجرا أو كرما فأباح له ثمارها أو بهيمة فأباح له شرب ألبانها فالحيلة
فيه ان يبيح له ذلك على انه متى نهاه عن ذلك فهو مأذون له فى ذلك اذنا مستأنفا كذا فى خزانة المفتين * واذا
باع أحدهما اما الراهن أو المرتهن الرهن باجازة صاحبه خرج من أن يكون رهنا وكذلك اذا باعه أحدهما
بغير اجازة صاحبه فأجاز صاحبه بعد ذلك خرج من أن يكون رهنا فكان الثمن رهنا مكانه قبض من المشترى
أو لم يقبض فان توى الثمن على المشترى أو توى بعد ما قبض منه كان التوى على المرتهن وكان للمرتهن من
الحبس فى الثمن ما كان له من الحبس فى الرهن الذى بيع الى أن يحل دينه كذا ذكره الكرخى فى مختصره
قال القدورى وهذا على وجهين ان كان البيع مشروطا فى عقد الرهن فالثمن رهن وان لم يكن البيع
مشروطا فى عقد الرهن فانه يوجب انتقال الحق الى الثمن عند محمد رحمه الله تعالى قال الطحاوى فى اختلاف
العلماء لم نجد فى ذلك خلافا وذكر القدورى رواية بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ان المرتهن ان شرط فى
الاجازة أن الثمن رهن فهو رهن والا فقد خرج من الرهن وفى شرح الطحاوى أن الثمن رهن من غير فصل
وهو الصحيح كذا فى المحيط * ولو رهن رجل ثوبا يساوى عشرين درهما بعشرة دراهم فلبسه باذن الراهن
وانتقص منه ستة دراهم فلبسه مرة أخرى بغير اذن الراهن وانتقص أربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمته
عند الهلاك عشرة قالوا يرجع المرتهن على الراهن بدرهم واحد من دينه ويسقط من دينه تسعة دراهم
لان الدين اذا كان عشرة دراهم وقيمة الثوب يوم الرهن عشرين كان نصف الثوب مضمونا بالدين ونصفه
أمانة فاذا انتقص من الثوب بلبسه باذن الراهن ستة لا يسقط شئ من الدين لان لبس المرتهن باذن الراهن
كلبس الراهن فلا يكون مضمونا على المرتهن وما انتقص بلبسه بغير اذن الراهن وهو أربعة دراهم مضمون
على المرتهن وما وجب على المرتهن وهو أربعة دراهم تصير قصاصا بقدرها من الدين فاذا هلك الثوب وقيمته
بعد النقصان عشرة نصفها مضمون ونصفها أمانة فبقدر المضمون يصير المرتهن مستوفيا دينه بقى من دينه

درهم واحد فلهذا يرجع على الراهن بدرهم واحد كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أثمر النخل أو الكرم وهو رهن فخاف المرتهن على الثمر الهلاك فباعه بغير أمر القاضي لم يجز بيعه وكان ضامنا ولو باعه بأمر القاضي أو باعه القاضي بنفسه نفذ البيع ولا يجب الضمان وان جذ الثمر وقطف العنب بغير أمر القاضي لا يضمن استحسانا لان هذا من باب الحفظ وحفظ المرهون حق المرتهن كذا في المحيط * قال شمس الائمة الحلواني هذا اذا جذ كما يجذ ولم يحدث فيه نقصان فان تمكن فيه نقص من عمله فهو ضامن سقط حصته من الدين في الرهن كذا في الذخيرة * اذا حلب الغنم والابل لا ضمان عليه استحسانا ولو كانت شاة أو بقرة فذبحها وهو يخاف الهلاك يضمن قياسا واستحسانا والحاصل ان كل تصرف يزيل العين عن ملك الراهن كالبيع والاجارة فذلك ليس بمملوك للمرتهن ولو فعل يضمن وان كان فيه تحصين وحفظ من الفساد الا اذا كان ذلك بأمر القاضي فحينئذ لا ضمان عليه وكل تصرف لا يزيل العين عن ملك الراهن كان للمرتهن ذلك وان كان بغير أمر القاضي اذا كان فيه تحصين وحفظ عن الفساد فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل اذا رهن من آخر شاة تساوي عشرة بعشرة وأذن الراهن للمرتهن أن يحلب لبنها ويشرب بعنها ففعل المرتهن ذلك لا ضمان عليه لان فعل المرتهن باذن الراهن كفعل الراهن بنفسه ولو فعل الراهن ذلك بنفسه لا ضمان فكذا اذا فعله المرتهن فان حضر الراهن بعد ذلك افتكها بجميع الدين فان هلكت الشاة في يد المرتهن قبل أن يحضر الراهن ثم حضر الراهن قال يقسم الدين على قيمة الشاة يوم قبض وعلى قيمة اللبن يوم شرب فيسقط حصة الشاة ويقضي حصة اللبن وكذلك لو ولدت ولدا فأكل المرتهن الولد باذن الراهن كان الجواب فيه كالجواب في اللبن وكذلك لو أكل الاجنبي الولد أو اللبن باذن الراهن والمرتهن كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا أكل المرتهن باذن الراهن وان كان المرتهن أكل اللبن والولد بغير اذن الراهن وجب عليه الضمان وصار الضمان مع الشاة محبوسا بالدين فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بحصتها من الدين وأخذ الراهن الضمان بحصته من الدين وان أكل الراهن اللبن أو الولد بغير اذن المرتهن ضمن قيمته ويكون الضمان محبوسا

لا مخاصمة ولهذا قلنا الوكيل بالصلح لا يملك الخصومة والوكيل بالخصومة لا يملك الصلح والصلح عقد من العقود فالوكيل بعقد لا يباشر عقدا آخر * الوكيل بقبض الدين اذا أقر بقبضه ودفعه الى الموكل في مجلس الحكم صح اقراره على موكله ولو وكله بالخصومة غير جائز الاقرار صح ولم يصح الاقرار في الظاهر لو موصولا وفي الاقضية ومفصولا أيضا ولو التوكيل بسؤال الخصم يصح استثناؤه موصولا لا مفصولا ولو وكله غير جائز الانكار صح عند محمد رحمه الله لا عند الثاني رحمه الله ولو غير جائز الاقرار والانكار قيل لا يصح الاستثناء لعدم بقاء فرد تحته وقيل يصح لبقاء السكوت وعن محمد أن استثناء الاقرار يصح من الموكل الطالب لانه مخير ولا يصح من المطلوب لانه مجبور عليه والمطلوب اذا وكل بالتماس الطالب واستثنى اقراره ان بحضرة طالبه صح وان بلا حضوره جاز عند محمد رحمه الله اعتبارا بالعزل خلافا للثاني وعلى هذا أذن لوكيله أن يوكل فنهاه ان بحضور الطالب صح وان لا بحضوره فهو على الخلاف * وكله بطلب حقوقه من الناس وأخذه على أن لا يكون وكيلا عنه في الذي يدعي على الموكل صح فلو برهن الوكيل على المال وأراد المدعى عليه الدفع لا يسمع ويحكم بالمال ويتبع الدائن بدفعه واذا استثنى الاقرار خوفا من الوكلاء المشتغلة في أبواب القضاة الرشا فيقر أو أقر لا في مجلس الحكم ولم يصح اقراره يخرج من الوكالة فلا يسمع اختصامه وان برهن عليه لا يصح كالاب (٤٦٨) والوصي اذا لم يصح اقرارهما لا يليان الاختصام في تلك الحادثة وفي فتاوى عطاء بن حمزة وكل أحد الخصمين من وكلاء المحكمة فقال الآخر ليس لي مال أستأجر به من وكلاء المحكمة من يقاومه وأنا عاجز عن جوابه فلا أرضى بالوكيل بل يتكلم بنفسه معي فالرأي فيه الى الحاكم وأصله أن التوكيل بلا رضا خصمه من الصحيح المقيم طالبا كان أو مطلوبا وضيعا أو شريفا اذا لم يكن الموكل حاضرا في مجلس الحكم لا يصح عند الامام أي لا يجبر خصمه على قبول الوكالة وعندهما والشافعي رحمهم الله يصح أن يجبر على قبوله وبه أفتى الفقيه وقال العتابي وهو المختار وبه أخذ الصفار أيضا وقال الحلواني يخير المفتي قال ونحن نفتي أن الرأي الى الحاكم ومن المعلوم المقرر أن تفويض الخيار الى قضاة العهد الفاسد كما هو المقرر من أن علمهم ليس بحجة قال شمس الائمة الصحيح أنه اذا علم من الآبي التعنت في اباء الوكيل يفتي بالقبول وان علم منه قصده الى الاضرار بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل وغرض من فوض الخيار الى القاضي من القدماء كان هذا لما علموا من أحوال قضاتهم الدين والصلاح وفي أدب القاضي لا خلاف في صحته بلا رضا الخصم لكن لا يسقط حق الخصم في مطالبته بالحضور مجلس الحكم والجواب بنفسه الا برضا الخصم أو مرض الموكل أو أعذار تذكر ويصح توكيل المخدرة بلا رضا وهي التي لم تجر عادتها بالبروز ومخالطة الرجال وقال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة قال البزدوي من لا يراها غير المحارم مخدرة بكرا كانت أو ثيبا والتي جلست على عرس العروس ورآها الاجانب برزة والتي تخرج الى حوائجها والى الحمام مخدرة اذا لم تخالط الرجال على ما ذكر في الفتاوى وكلام الحلواني على هذا محمول على المخالطة بالرجال ولو اختلفا في كونها المخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرا أو ثيبا لانه الظاهر من حالها وفي الاوساط قولها لو بكرا الا ثيبا وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين فالخروج للحاجة لا يقدح فيه ما لم يكثر بأن تخرج بغير حاجة وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له ان يشهد على شهادته قال القاضي ان في سجن القاضي لا يكون عذرا لانه يخرجه حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال في

محبوسا عند المرتهن مع الشاة وان هلك هلك هدرا لان الضمان قائم مقام اللبن والولد ولو هلك اللبن أو الولد هلك هدرا فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بجميع الدين كما لو هلكت بعد هلاك الولد واللبن كذا في المحيط * رجل رهن جارية فأرضعت صبيا للمرتهن لا يسقط شيء من دينه لان لبن الآدمي غير متقوم كذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

﴿الباب التاسع في اختلاف الراهن والمرتهن في الرهن وفي الشهادة فيه﴾

اذا كان الدين ألف درهم فاختلف الراهن والمرتهن في قدر المرهون به فقال الراهن انه رهن بخمسمائة وقال المرتهن بألف فالقول قول الراهن مع يمينه ولو قال الراهن رهنت بجميع الدين الذي لك وهو ألف والرهن يساوي ألفا وقال المرتهن ارتهنت بخمسمائة والرهن قائم فقد روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى (١) ان القول قول الراهن يتحالفان ويترادان وان هلك الرهن قبل أن يتحالفا كان كما قال المرتهن وان اتفقا على أن الرهن كان بألف واختلفا في قيمة الجارية فالقول قول المرتهن ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت زيادة ضمان وكذلك لو كان الرهن ثوبين هلك أحدهما فاختلفا في قيمة الهالك ان القول قول المرتهن

(١) قوله ان القول قول الراهن يتحالفان الخ كذا في جميع النسخ والذي رأيته في المحيط على ما في النسخة التي بيدي فقد روى الحسن عن أبي حنيفة انهما يتحالفان الخ ولم يذكر ان القول للراهن تأمل (قوله واختلفا في قيمة الجارية) الاظهر في التعبير واختلفا في قيمة الرهن اذ لم يتقدم للجارية ذكر في صدر المسألة ولو صنع كما في المحيط لكان ذكر لفظ الجارية حسنا وعبارة المحيط واذا قال الراهن رهنتك هذه الجارية بخمسمائة وقال المرتهن رهنتني بألف فالقول قول الراهن مع يمينه ولم تكن رهنا الا بخمسمائة ولو قال الراهن رهنتكها بألف وقال المرتهن لا بل رهنتنيها بخمسمائة روى الحسن عن أبي حنيفة أنهما يتحالفان ويترادان اه نقله مصححه

الدعاوى أيضا كذلك بأن يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعيا يدعي ان لم يؤخر دعواه ثم يعاد والمسافر والمريض يوكل بلا رضاه ولو كان أدنى مدته أو مريض في المصر لا يقدر المشي على قدميه الى المجلس له أن يوكل مدعيا أو مدعى عليه وان قدر الحضور على ظهر دابة أو ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك لزم توكيله وان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كما لزم من يريد السفر لكن لا يصدق في أنه يريد السفر بل ينظر الى زيه وعدة السفر له وان قال أخرج بالقافلة الفلانية سأله عنهم كما في فسخ الاجارة * وكل صبيا عاقلا بالخصومة صح والفتوى على أن الوكيل بالتقاضي أو بالخصومة في الدين لا يملك القبض كذا اختاره المتأخرون فان المؤتمن على الخصومة لاجل تغير والحاذق فيها لا يؤتمن بالمال اذ الاختصام للغير دون الاختصام لنفسه فلما اقتضى بكمال اختصامه حق غيره لان يكون اقتضى على الانزاف حق غيره عليه أولى وفي الايضاح الوكيل بقبض العين لا يلي الخصومة والاصل أن التوكيل اذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيلا بالخصومة لو وقع بالقبض لا غير وان وقع بالتملك ملك الخصومة لكونه انشاء وحقوق العقد تتعلق بالعاقد * وهنا عشر مسائل وكيل بقبض دين فلو برهن عليه أن موكله استوفاه أو أبرأه يقبل عنده لانه يملك الخصومة وعندهما لا لانه لا يملك الخصومة * وبقبض العين لا يخاصم اجماعا * وكيل بالخصومة كما أنه لا يقبض في المختار * بالملازمة لا يملك الخصومة والقبض * بالقسمة * بأخذ بالشفعة (٤٦٩) * بالرجوع في الهبة يملك الخصومة والقبض * برد العيب يخاصم ويحلفه * الوكيل بحفظ العين لا يخاصم * وكلتك بطلب كل حق لي قبل فلان يقيد بما عليه يوم التوكيل ولا يدخل الحادث بعد التوكيل وفي التوكيل بطلب كل حق لي على الناس أو بكل حق له في خوارزم يدخل القائم لا الحادث وذكر شيخ الاسلام أنه اذا وكله بقبض كل حق له على فلان يدخل القائم لا الحادث فيتأمل عند الفتوى وفي المنتقى وكله بقبض كل دين له يدخل الحادث أيضا كما لو كله بقبض غلته بقبض الحادثة أيضا ولو وكله باجارة كل دابة أو عبد في ملكه دخل القائم لا الحادث ولو ببيع أمة فولدت لم يدخل الولد عند محمد وعن الثاني روايتان وكذا ثمرة النخلة وعن محمد رحمه الله وكله بطلب كل له عقار بخوارزم فتقدم الذي في يده العقار بخوارزم الى بخارى له ذلك وفي الدين اذا وكله بطلب كل دين له على من في خوارزم فتقدم خوارزمي بخارا وادعاه لا يصح ولو قال في كل دين لي ببخارا فقدم المستقرض منه في خوارزم الى بخارى يصح دعواه * وكله بطلب كل حق له وبالخصومة والقبض فغصب منه انسان شيأ بعد الوكالة له طلبه * ولو بيعت دار فيها للموكل شفعة لا يلي الوكيل المطالبة لكن له أن يقبض دارا فيها شريكه بالشفعة وغاب قبل قبضها وعن الامام أنت وكيلي في قبض مالي على الناس لا يقع على الحادث ولو وكله بكل حق له وبخصومته في كل حق له ولم يعين المخاصم به والمخاصم فيه جاز * قال الوكيل قبضت من المديون المال فضاع مني أو دفعته الى الطالب صح اقراره وبرئ الغريم بخلاف اقراره بقبض الطالب لان قبض الطالب يبطل حق الوكيل في القبض وذا خارج عن الوكالة أما قبض الوكيل في الوكالة فصح ثم القول له في دعوى الضياع والدفع ﴿الثالث فيما يقبض الدين﴾ الوكيلان بقبضه لا ينفرد أحدهما باستيفائه حتى لو قبض أحدهما لا يبرأ المطلوب وبالقضاء ينفرد أحدهما به استحسانا وليس لمن وكل بقبضه أن يوكل غيره وفي الجامع والوكيل بقبضه لو وكل من في عياله صح حتى لو سلمه اليه وضاع في يده لا يضمن * قال الموكل خذ هذا الالف من فلان وادفعه الى فلان فأيهما قضى جاز قياسا واستحسانا * الوكيل بقبض عين قبض فجاء

لامخاصمة ولهذا قلنا الوكيل بالصلح لايملك الخصومة والوكيل بالخصومة لايملك الصلح والصلح عقد من العقود فالوكيل بعقد لايباشر عقدا آخر * الوكيل بقبض الدين اذا أقر بقبضه ودفعه الى الموكل فى مجلس الحكم صح اقراره على موكله ولو وكله بالخصومة غير جائز الاقرار صح ولم يصح الاقرار فى الظاهر لو موصولا وفى الاقضية ومفصولا أيضا ولو التوكيل بسؤال الخصم يصح استثناؤه موصولا لامفصولا ولو وكله غير جائز الانكار صح عند محمد رحمه الله لاعند الثانى رحمه الله ولو غير جائز الاقرار والانكار قيل لايصح الاستثناء لعدم بقاء فرد تحته وقيل يصح لبقاء السكوت وعن محمد أن استثناء الاقرار يصح من الموكل الطالب لانه مخير ولا يصح من المطلوب لانه مجبور عليه والمطلوب اذا وكل بالتماس الطالب واستثنى اقراره ان بحضر طالبه صح وان بلا حضوره جاز عند محمد رحمه الله اعتبارا بالعزل خلافا للثانى وعلى هذا أذن لوكيله أن يوكل فنهاه ان بحضور الطالب صح وان لابحضوره فهو على الخلاف * وكله بطلب حقوقه من الناس وأخذه على أن لايكون وكيلا عنه فى الذى يدعى على الموكل صح فلو برهن الوكيل على المال وأراد المدعى عليه الدفع لايسمع ويحكم بالمال ويتبع الدائن بدفعه واذا استثنى الاقرار خوفا من الوكلاء المفتعلة فى أبواب القضاة الرشاة فاقر أو أقر لافى مجلس الحكم ولم يصح اقراره يخرج من الوكالة فلا يسمع اختصامه وان برهن عليه لايصح كالاب (٤٦٨) والوصى اذا لم يصح اقرارهما لايليان الاختصام فى تلك الحادثة وفى فتاوى عطاء بن حمزة وكل أحد الخصمين من وكلاء المحكمة فقال الآخر ليس لى مال أستأجر به من وكلاء المحكمة من يقاومه وأنا عاجز عن جوابه فلا أرضى بالوكيل بل يتكلم بنفسه معى فالرأى فيه الى الحاكم وأصله أن التوكيل بلا رضا خصمه من الصحيح المقيم طالبا كان أو مطلوبا وضيعا أو شريفا اذا لم يكن الموكل حاضرا فى مجلس الحكم لايصح عند الامام أى لايجبر خصمه على قبول الوكالة وعندهما والشافعى رحمهم الله يصح أن يجبر على قبوله وبه أفتى الفقيه وقال العتابى وهو المختار وبه أخذ الصفار أيضا وقال الحلوانى يخير المفتى قال ونحن نفتى أن الرأى الى الحاكم ومن المعلوم المقرر أن تفويض الخيار الى قضاة العهد الفساد كما هو المقرر من أن علمهم ليس بحجة قال شمس الائمة الصحيح أنه اذا علم من الآبى التعنت فى اباء الوكيل يفتى بالقبول وان علم منه قصد الى الاضرار بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لايقبل وغرض من فوض الخيار الى القاضى من القدماء كان هذا لما علموا من أحوال قضاتهم الدين والصلاح وفى أدب القاضى لاخلاف فى صحته بلا رضا الخصم لكن لايسقط حق الخصم فى مطالبته بالحضور مجلس الحكم والجواب بنفسه الا برضا الخصم أو مرض الموكل أو أعذار تذكر ويصح توكيل المخدرة بلا رضا وهى التى لم تجر عادتها بالبروز ومخالطة الرجال وقال الحلوانى والتى تخرج فى حوائجها برزة قال البزدوى من لايراها غير المحارم مخدرة بكرا كانت أو ثيبا والتى جلست على عرس العروس ورآها الاجانب برزة والتى تخرج الى حوائجها والى الحمام مخدرة اذا لم تخالط الرجال على ماذكر فى الفتاوى وكلام الحلوانى على هذا محمول على المخالطة بالرجال ولو اختلفا فى كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرا أو ثيبا لانه الظاهر من حالها وفى الاوساط قولها لو بكرا الاثيبا وفى الاسافل لايقبل قولها فى الوجهين فالخروج للحاجة لايقدح فيما لم يكثر بأن تخرج بغير حاجة وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له ان يشهد على شهادته قال القاضى ان فى سجن القاضى لايكون عذرا لانه يخرجه حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال فى

درهم واحد فلهذا يرجع على الراهن بدرهم واحد كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا أثمر النخل أو الكرم وهو رهن فخاف المرتهن على الثمر الهلاك فباعه بغير أمر القاضى لم يجز بيعه وكان ضامنا ولو باعه بأمر القاضى أو باعه القاضى بنفسه نفذ البيع ولا يجب الضمان وان جذ الثمر وقطف العنب بغير أمر القاضى لايضمن استحسانا لان هذا من باب الحفظ وحفظ المرهون حق المرتهن كذا فى المحيط * قال شمس الائمة الحلوانى هذا اذا جذ كما يجذ ولم يحدث فيه نقصان فان تمكن فيه نقص من عمله فهو ضامن سقط حصته من الدين فى الرهن كذا فى الذخيرة * اذا حلب الغنم والابل لاضمان عليه استحسانا ولو كانت شاة أو بقرة فذبحها وهو يخاف الهلاك يضمن قياسا واستحسانا والحاصل ان كل تصرف يزيل العين عن ملك الراهن كالبيع والاجارة فذلك ليس بمملوك للمرتهن ولو فعل يضمن وان كان فيه تحصين وحفظ من الفساد الا اذا كان ذلك بأمر القاضى فحينئذ لاضمان عليه وكل تصرف لايزيل العين عن ملك الراهن كان للمرتهن ذلك وان كان بغير أمر القاضى اذا كان فيه تحصين وحفظ عن الفساد فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل اذا رهن من آخر شاة تساوى عشرة بعشرة وأذن الراهن للمرتهن أن يحلب لبنها ويشرب منها ففعل المرتهن ذلك لاضمان عليه لان فعل المرتهن باذن الراهن كفعل الراهن بنفسه ولو فعل الراهن ذلك بنفسه لاضمان فكذا اذا فعله المرتهن فان حضر الراهن بعد ذلك افتكها بجميع الدين فان هلكت الشاة فى يد المرتهن قبل أن يحضر الراهن ثم حضر الراهن قال يقسم الدين على قيمة الشاة يوم قبض وعلى قيمة اللبن يوم شرب فيسقط حصة الشاة ويقضى حصة اللبن وكذلك لو ولدت ولدا فأكل المرتهن الولد باذن الراهن كان الجواب فيه كالجواب فى اللبن وكذلك لو أكل الاجنبى الولد أو اللبن باذن الراهن والمرتهن كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا أكل المرتهن باذن الراهن وان كان المرتهن أكل اللبن والولد بغير اذن الراهن وجب عليه الضمان وصار الضمان مع الشاة محبوسا بالدين فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بحصتها من الدين وأخذ الراهن الضمان بحصته من الدين وان أكل الراهن اللبن أو الولد بغير اذن المرتهن ضمن قيمته ويكون الضمان

محبوسا

الدعاوى أيضا كذلك بأن يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعيا يدعى ان لم يؤخر دعواه ثم يعاد والمسافر والمريض يوكل بلا رضاه ولو كان أدنى مدته أو مريض فى المصر لايقدر المشى على قدميه الى المجلس له أن يوكل مدعيا أو مدعى عليه وان قدر الحضور على ظهر دابة أو ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك لزم توكيله وان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كما لزم من يريد السفر لكن لايصدق فى أنه يريد السفر بل ينظر الى زيه وعدة السفر له وان قال أخرج بالقافلة الفلانية يسأل عنهم كما فى فسخ الاجارة * وكل صبيا عاقلا بالخصومة صح والفتوى على أن الوكيل بالتقاضى أو بالخصومة فى الدين لايملك القبض كذا اختاره المتأخرون فان المؤتمن على الخصومة لاجل الغير والحاذق فيها لايؤتمن بالمال اذ الاختصام للغير دون الاختصام لنفسه فلما اقتضى بكمال اختصامه حق غيره لأن يكون اقتضى على اتلاف حق غيره عليه أولى وفى الايضاح الوكيل بقبض العين لايلى الخصومة والاصل أن التوكيل اذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيلا بالخصومة لو وقع بالقبض لاغير وان وقع بالتملك ملك الخصومة لكونه انشاء وحقوق العقد تتعلق بالعاقد * وهنا عشر مسائل وكيل بقبض دين فلو برهن عليه أن موكله استوفاه أو أبرأه يقبل عنده لانه يملك الخصومة وعندهما لا لانه لايملك الخصومة * وبقبض العين لايخاصم اجماعا وكيل بالخصومة كما مر أنه لايقبض فى المختار * بالملازمة لايملك الخصومة والقبض بالقسمة * بأخذ بالشفعة (٤٦٩) * بالرجوع فى الهبة يملك الخصومة والقبض * برد العيب يخاصم ويحلفه * الوكيل بحفظ العين لايخاصم * وكلتك بطلب كل حق لى قبل فلان يقيد بما عليه يوم التوكيل ولا يدخل الحادث بعد التوكيل وفى التوكيل بطلب كل حق لى على الناس أو بكل حق له فى خوارزم يدخل القائم لا الحادث وذكر شيخ الاسلام أنه اذا وكله بقبض كل حق له على فلان يدخل القائم لا الحادث فيتأمل عند الفتوى وفى المنتقى وكله بقبض كل دين له يدخل الحادث أيضا كما لو كفل بقبض غلته يقبض الغلة الحادثة أيضا ولو وكله باجارة كل دابة أو عبد فى ملكه دخل القائم لا الحادث ولو بيع أمة فولدت لم يدخل الولد عند محمد وعن الثانى روايتان وكذا ثمرة النخل وعن محمد رحمه الله وكله بطلب كل له عقار بخوارزم فقدم الذى فى يده العقار بخوارزم الى بخارى له ذلك وفى الدين اذا وكله بطلب كل دين له على من فى خوارزم فقدم خوارزميا ببخارا وادعاه لايصح ولو قال فى كل دين لى ببخارا فقدم المستقرض منه فى خوارزم الى بخارى يصح دعواه * وكله بطلب كل حق له وبالخصومة والقبض فغصب منه انسان شيأ بعد الوكالة له طلبه * ولو بيعت دار فيها لموكله شفعة لايلى الوكيل المطالبة لكن له أن يقبض دارا قضى لموكله بالشفعة وغاب قبل قبضها وعن الامام أنت وكيلى فى قبض مالى على الناس لايقع على الحادث ولو وكله بكل حق له وبخصومته فى كل حق له ولم يعين المخاصم به والمخاصم فيه جاز * قال الوكيل قبضت من المديون المال فضاع منى أو دفعته الى الطالب صح اقراره وبرئ الغريم بخلاف اقراره بقبض الطالب لان قبض الطالب يبطل حق الوكيل فى القبض وذا خارج عن الوكالة أما قبض الوكيل يقرر الوكالة فصح ثم القول له فى دعوى الضياع والدفع

﴿الثالث فيما يقبض الدين﴾ الوكيلان بقبضه لاينفرد أحدهما استحسانا حتى لو قبض أحدهما لايبرأ المطلوب وبالقضاء ينفرد أحدهما به استحسانا وليس لمن وكل بقبضه أن يوكل غيره وفى الجامع والوكيل بقبضه لو وكل من فى عياله صح حتى لو سلمه الموضاع فى يده لايضمن * قال الموكل خذ هذا الالف بفلان وادفعه الى فلان فاتهما قضى جاز قيل لوا استحسانا * الوكيل بقبض عين قبض بخاية

محبوسا عند المرتهن مع الشاة وان هلك هلك هدرا الا ان الضمان قائم مقام اللبن والولد ولو هلك اللبن أو الولد هلك هدرا فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بجميع الدين كما لو هلكت بعد هلاك الولد واللبن كذا فى المحيط * رجل رهن جارية فارضعت صبيا للمرتهن لايسقط شئ من دينه لان لبن الآدمى غير متقوم كذا فى فتاوى قاضيخان * والله أعلم

﴿الباب التاسع فى اختلاف الراهن والمرتهن فى الرهن وفى الشهادة فيه﴾

اذا كان الدين ألف درهم فاختلف الراهن والمرتهن فى قدر المرهون به فقال الراهن انه رهن بخمسمائة وقال المرتهن بألف فالقول قول الراهن مع يمينه ولو قال الراهن رهنت بجميع الدين الذى لك وهو ألف والرهن يساوى ألفا وقال المرتهن ارتهنت بخمسمائة والرهن قائم فقد روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى (١) ان القول قول الراهن يتحالفان ويترادان وان هلك الرهن قبل أن يتحالفا كان كما قال المرتهن وان اتفقا على أن الرهن كان بألف واختلفا فى قيمة الجارية فالقول قول المرتهن ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت زيادة ضمان وكذلك لو كان الرهن ثوبين هلك أحدهما فاختلفا فى قيمة الهالك ان القول قول المرتهن

(١) قوله أن القول قول الراهن يتحالفان الخ كذا فى جميع النسخ والذى رأيته فى المحيط على مافى النسخة التى بيدى فقد روى الحسن عن أبى حنيفة أنهما يتحالفان الخ ولم يذكر ان القول للراهن تأمل (قوله واختلفا فى قيمة الجارية) الاظهر فى التعبير واختلفا فى قيمة الرهن اذ لم يتقدم للجارية ذكر فى صدر المسألة ولو صنع كما فى المحيط لكان ذكر لفظ الجارية حسنا وعبارة المحيط واذا قال الراهن رهنتك هذه الجارية بخمسمائة وقال المرتهن رهنتنى بألف فالقول قول الراهن مع يمينه ولم تكن رهنا الا بخمسمائة ولو قال الراهن رهنتكها بألف وقال المرتهن لا بل رهنتنيها بخمسمائة روى الحسن عن أبى حنيفة أنهما يتحالفان ويترادان الخ نقله مصححه

وكيل آخر ليس له أن يقبضه من الوكيل الاول ولو كان الثاني وكيلا بقبض كل حق له له قبضه من الاول وليس للاول قبضه من الثاني * وكله بقبض دار له معين من فلان وقبضه ثم وكل آخر بقبضه أيضا ان كان الاول قبضه قبل توكيل الثاني أخذه الثاني من الاول والا لا قال ولا يشبه غير المعين الشيء المعين * ادعى الوكالة من الدائن فان صدقه المدين فيه يجبر على الدفع ولا يتمكن من استرداده بعده وان كذبه أو سكت لا يجبر وان دفعه لا يسترد أيضا فان جاء الموكل فأقر بالوكالة فقد تم وان أنكرها يأخذ من الغريم دينه ورجع الغريم على مدعى الوكالة ان قائما وان مستهلكا ضمنه مثله وان هلكت ان صدقه لا يضمن الا اذا كان الغريم قال أخاف ان حضر الدائن أن يكذبك فيها تضمنه أو قال مدعى الوكالة أقبض منك على أن أبرئك من الدين كما اذا قال الاب للختن عند أخذ صداق بنته آخذ منك المهر على أن أبرئك من مهر بنتي فان أخذت البنت من الختن الصداق رجع الختن على الاب كذا هنا وكذا اذا كذبه فيها أو سكت وأعطاه رجع على مدعيها فاذا استوفاه من الغريم لا يرجع على مدعيها تماما وان أراد الغريم أن يحلفه بالله ما وكله له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الدائن الا اذا عاد الى التصديق وان كان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلف وان عاد الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل وللوكيل أن يحلف الغريم في الجحود والسكوت بالله ما نعلم أن الدائن وكله (٤٧٠) فان حلف تم الامر وان نكل لا يرجع على الغريم لانه أقر بأن الدائن ظالم في الاخذ منه وان شاء حلف الدائن بالله ما وكله فان حلف استحكم ضمانه وان نكل رجع الوكيل على الطالب وأما في الوديعة اذا صدق مدعى الوكالة فيها له أن لا يدفع لان اقراره في الدين لا في ملكه لان الديون تقضى بأمثالها وفي الوديعة ملك الغير فلم ينفذ * قال ما أنا بوكيل ولكن ادفع الي فانه سيجيزه ففعل يضمن للمالك ولا يرجع على المدفوع بعضه دونه للدائن والمودع وان شرط الضمان عليه * وفي المنتقى علم عدم وكالته بقبضه ومع ذلك أعطاه فالمقبوض أمانة عنده للدافع ان أراد الاسترداد قبل قدوم الغائب له ذلك وان ضاع في يده ضاع من الدافع ولا ضمان على القابض فان قدم الغائب وأجاز قبضه ان قبل الضياع فمن مال الغائب ويجعل كأنه وكيل أوان القبض ولا تعمل الاجازة بعد الضياع فيأخذ دينه ووديعته من الدافع * له عليه ألف جياد وكل رجلا بقبضها وأعلمه بأنه جياد فقبض الوكيل زيوفا عالما لم يجز على الآمر وان ضاع ضمنها الوكيل ولا يرجع على الآمر بشيء وان لم يعلم حال قبضها بكونها زيوفا فضاع في يده فمن مال الآمر وان كان قائما له أن يردها ويأخذ الجياد وبعد الضياع لا يرجع على المديون بشيء في قول الامام * استقرض منه ألفا وأمره أن يعطيه رسوله فلانا وزعم الاعطاء وأقر الرسول بالقبض وأنكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء ﴿نوع آخر﴾ وجب على الوكيل بقبض دين مثل ما وكل بقبضه لمديونه وكله وقعت المقاصة وكان الوكيل مديونا للموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الابراء والهبة وأخذ الرهن وملك أخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وان قال المديون للوكيل خذ هذا رهنا حتى أقضيك الدين الى ثلاثة أيام فأخذه وهلك لا ضمان على الوكيل وكذا الوصي اذا أخذ رهنا والورثة كبار ولو أخذ به كفيلا بشرط البراءة فهو حوالة * لا يجوز للوكيل بقبض الدين قبولها * الوكيل بقضاء الدين اذا قضاه بلا كتابة براءة وشهود لا يضمن الا اذا كان قيل له لا تقض الا بشهود وان زعم الوكيل الاشهاد وكذبه الموكل فيه فالقول للوكيل لدعواه الخروج عن العهدة * قضى الموكل الدين ثم قضاه الوكيل ان علم بدفع الموكل ضمن والا لا * وهب الطالب

في قيمة الهالك والبينة بينة الراهن في زيادة القيمة وكذلك لو اختلفا في قدر الرهن فقال المرتهن رهنتني هذين الثوبين بألف درهم وقال الراهن رهنت أحدهما بعينه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ولو أقاما البينة فالبينة بينة المرتهن ولو قال الراهن للمرتهن هلك الرهن في يدك وقال المرتهن قبضته مني بعد الرهن فهلك في يدك فالقول قول الراهن لانهما اتفقا على دخوله في الضمان والمرتهن يدعي البراءة والراهن ينكر فالقول قوله ولو أقاما البينة فالبينة بينته أيضا لانها تثبت استيفاء الدين وبينة المرتهن تنفي ذلك فالبينة المثبتة أولى ولو قال المرتهن هلك في يد الراهن قبل أن أقبضه فالقول قوله لان الراهن يدعي دخوله في الضمان وهو ينكر ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت الضمان كذا في البدائع * رجل رهن عند رجل جارية تساوي ألف درهم بألف مؤجلة الى شهر وجعل رجلا مسلطا على بيعها اذا حل الاجل فلما حل الاجل جاء المرتهن بجارية وطلب من العدل بيعها فقال الراهن ليست هذه جاريتي ان تصادق الراهن والمرتهن أن المرهونة كانت قيمتها ألف درهم والدين ألف درهم فان كانت الجارية التي جاء بها المرتهن تساوي ألف درهم الا أن الراهن أنكر أن تكون هذه الجارية هي المرهونة كان القول قول المرتهن في حق الرهن فبعد ذلك ان أنكر العدل وقال ليست هذه تلك الجارية أو قال لا أدري كان القول قوله مع اليمين على العلم فان حلف لا يجبر على البيع وان كان نكل يجبر على بيعها لان بيع العدل تعلق به حق الغير وهو المرتهن فيجبر واذا باع العدل كانت العهدة على العدل ويرجع العدل على الراهن وان حلف العدل لا يجبر العدل على البيع ويأمر القاضي الراهن بالبيع فان امتنع الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضي كما لو مات العدل واذا باع القاضي كانت العهدة على الراهن ولو جاء المرتهن بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن ليست هذه الجارية جاريتي وقال المرتهن هذه تلك الجارية وانتقص سعرها كان القول قول الراهن ويحلف فان حلف تجعل الجارية هالكة بالدين في زعمه ثم يرجع الى العدل ان أقر العدل بما قال المرتهن يقال له بعها للمرتهن فاذا باع دفع الثمن الى المرتهن فان كان فيه نقصان لا يرجع المرتهن ببقية دينه على الراهن الا اذا

أقام

الدين أو أبرأ أو مات الطالب ثم دفع الغريم الدين الى الوكيل بلا علم لا يبرأ في فصل موت الطالب وله أن يسترده وان بعد علمه بموته وضاع في يد الوكيل لا يضمنه عند الثاني خلافا لمحمد رحمه الله وفي فصل الابراء يسترده وان ضاع ضمنه الوكيل ان أخذ بعد العلم وان قبل العلم يرجع به على الطالب * قضى ما عليه لمدعي الوكالة على تكذيبه فيها ليس له الاسترداد لانه دفعه اليه على وجه القضاء والواحد لا يجوز أن يكون وكيلا في القضاء والاقتضاء وصح التوكيل بقبضه وتقاضيه بلا رضا الخصم ولا ينعزل بموت المطلوب وينعزل بموت الطالب فلو زعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان احتال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس للوكيل أن يطالب المحيل والمحتال عليه فان توى المال على المحتال عليه وعاد الدين على المحيل فالوكيل على الطلب ولو كان بالمال كفيل أو أخذ الطالب كفيلا بعد التوكيل ليس للوكيل أن يتقاضى الكفيل * وكله بقبض دينه من أب الوكيل أو ممن لا تقبل له شهادته أو عبد الوكيل وعليه دين صح فاذا قال الوكيل قبضته وضاع عندي فالقول للوكيل وفي المأذون لا يصح التوكيل بقبض الدين من عبده عليه دين أو لا وتأويل قوله من عبده أي من عبد ابن الوكيل وفي الصغرى وكل المديون بابراء نفسه صح (ز) وكله بقبض الدين من نفسه أو من عبده لا يصح * الوكيل بقبضه يملك قبض بعضه الا اذا نص على أن لا يقبض الا الكل معا ﴿نوع في المأمور (٤٧١) بدفع المال لقضاء الدين﴾ وغيره في نوادر ابن رستم قال لمديونه ابعث بالدين مع غلامي أو غلامك أو ابني أو ابنك ففعل فضاع في يد الرسول قبل الوصول ضمن الدين وضاع من المديون لانه رسالة فلا يتم الاداء قبل الوصول بخلاف قوله ادفع الدين الى غلامي أو غلامك أو ابني أو ابنك لانه وكالة فتم القبض بوصوله الى الوكيل * وكله بقضاء الدين فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكله فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضاه لاجله قال الموكل أخاف أن يحضر الدائن وينكر قضاء وكيلي ويأخذ مني ثانيا لا يلتفت الى دفع الموكل ويأمره بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن وأخذ من الموكل يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه في القضاء وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه فقال قضيت وصدقه الآمر فيه ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذه من الآمر لا يرجع المأمور على الآمر لان الآمر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبينة أما بغيرها فلا ألا يرى أن المشتري متى زعم تحرير البائع وكذبه البائع يؤمر المشتري بتسليم الثمن الى البائع وهذا قضاء على خلاف اقراره ومع ذلك لم يبطل اقرار المشتري بالعتق لما أنه لم يكن بالبينة والصحيح أن يعلل لعدم رجوع المأمور على الآمر بأن المأمور وكيل بشراء ما في ذمة الآمر بمثله وينقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الآمر اذا سلم له في ذمته كالمشتري انما يؤمر بتسليم الثمن الى الآمر اذا سلم للآمر ما اشترى أما اذا لم يسلم فلا * وذكر القدوري ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المديون بما قضى * قال قضيت دينك بأمرك لفلان فأنكر كونه مديون فلان وأمره وقضاءه أيضا والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والامر والقضاء يحكم بالكل لان الدائن وان كان غائبا لكن عنه خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر لانه ما لم يقض دينه لا يجب عليه شيء وبينهما اتصال أيضا وهو الامر وبعد السببية والاتصال ينتصب خصما * أمر غيره بأن ينفق عليه أو يقضي دينه ففعل يرجع بلا شرط الرجوع ولو قال عوض عن هبتي أو أطعم عن كفارتي أو أد زكاة مالي أو هب لفلان ألفا لا يرجع بلا شرط الرجوع

أقام المرتهن البينة على ما قال فيرجع ببقية الدين على الراهن هذا اذا تصادقا أن قيمة المرهونة كانت ألفا وان اختلفا فقال المرتهن ما رهنتني الا جارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها ألفا وهذه غير تلك الجارية كان القول قول المرتهن فان صدقه العدل يجبر على البيع فان كان الثمن أنقص من الدين يرجع ببقية دينه على الراهن وان امتنع العدل عن بيعها يجبر الراهن على بيعها أو يبيعها القاضي وتكون العهدة على الراهن وبقية الدين كذلك يكون على الراهن كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان الرهن عبدا فاختلفا فقال الراهن كانت القيمة يوم الرهن ألفا فذهب بالاعورار النصف خمسمائة وقال المرتهن لا بل كانت قيمته يوم الرهن خمسمائة وانما زاد بعد ذلك فانما ذهب من حقي الربع مائتان وخمسون فالقول قول الراهن لانه يستدل بالحال على الماضي فكان الظاهر شاهدا له وان أقاما البينة فالبينة بينته أيضا لانها تثبت زيادة ضمان فكانت أولى بالقبول كذا في البدائع * عيسى بن أبان عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان الرهن ثوبا وأذن الراهن للمرتهن في لبسه فلبسه فهلك واختلفا في هلاكه في حالة اللبس أو بعد ما نزعه وعاد الى الرهن فالقول قول المرتهن لانهما اتفقا على خروجه من الرهن فلا يصدق الراهن في دعواه العود الى الرهن وعنه أيضا رهن من آخر عبدا يساوي ألف درهم بألف درهم وسلط الراهن المرتهن على بيعه فقال المرتهن بعته بخمسمائة وقال الراهن لم تبعه ولكن مات في يدك فان الراهن يحلف بالله ما يعلم أن المرتهن باعه بخمسمائة ويكون القول قوله ولا يستحلف بالله لقد مات في يد المرتهن كذا في الذخيرة * أذن الراهن للمرتهن في لبس ثوب مرهون يوما فجاء به المرتهن متخرقا وقال تخرق في لبس ذلك اليوم وقال ما لبسته في ذلك اليوم ولا تخرق فيه فالقول للراهن وان أقر الراهن باللبس فيه ولكن قال تخرق قبل اللبس أو بعده فالقول للمرتهن انه أصابه في اللبس لانهما اتفقا على خروجه من الضمان فكان القول للمرتهن على قدر ما عاد من الضمان عليه كذا في الوجيز للكردري * واذا كان الرهن عبدا فأقام الراهن بينة أنه أبق عند المرتهن وأقام المرتهن بينة أنه أبق من يد الراهن بعد ما رده عليه قال ابن سماعة قال محمد رحمه الله تعالى آخذ

ففى كل موضع ملك المدفوع اليه المال المدفوع مقابلا بملك المال فالمأمور يرجع بلا شرط الرجوع وفى كل موضع ملكه المدفوع اليه غير مقابل بملك المال لا يرجع بلا شرط لان الدافع يملك المدفوع من الآمر أولا فى ضمن التمليك من المدفوع اليه حتى يقع الزكاة والتعويض والكفارة عنه فاذا ملكه المدفوع اليه مقابلا بالملك كان الملك ثابتا للآمر أيضا مقابلا بالملك فيرجع عليه المأمور لان بدل الملك يجب على من يجب له الملك أما اذا ملك المدفوع اليه المدفوع لا مقابلا بالملك فالآمر يملكه أيضا لا مقابلا بالملك فيكون متبرعا فلا يرجع بلا شرط الضمان * وفى كتاب الله عصام رحمه الله قال اقض فلانا عنى أو الذى له على أو ادفع عنى على أن لك على فتمم له الرجوع ويكون اقرارا بانه عليه وان قال اقض أو ادفع ولم يقل عنى ان المأمور شريكا أو خليطا أو جرت العادة بينهما أن وكيل الآمر أو رسوله يأخذ منه ما يحتاج اليه الآمر شراء أو قرضا ثم يعطيه الآمر له أو المأمور فى عيال الآمر أو الآمر فى عيال المأمور يرجع وعند انتفاء هؤلاء لا يرجع عندهما خلافا للثانى رحمه الله ثم لا يرجع الدافع على المدفوع اليه ان كان قال ادفع أو اقض قضاء وان قال ادفع أو لم يقل قضاء يرجع حملا على الأمر بالايداع وفى بعض الفتاوى يرجع الدافع على القابض ولم يفصل والحق ما ذكرناه وفى الكافى أمره بان ينقد عنه فلانا ألفا أو قال انقده ألفا له على أو ادفع الذى له على أو أعطه الذى له على أو أوفه ماله (٤٧٢) على أو أعطه على ألفا أو اقضه ماله على أو اقضه عنى أو انقده ألفا على أنى ضامن بها أو على أنى كفيل بها أو على أنها لك على أو على أنها لك الى أو قبلى ونقد رجع فى الكل على الآمر ولو أمر فى هذه الفصول أن ينقد الجياد فأعطى الزيوف يرجع بالزيوف وفى الكفالة يرجع بما كفل لان الرجوع هنا بحكم الاقراض وفى الكفالة بحكم ملك ما فى ذمة الاصيل * ادفع الى فلان قضاء ولم يقل عنى أو ذلك على للثان خليطا رجع والا لا والخليط ما ذكرنا وقال محمد لو أمر بذلك ولده أو أخاه فهو كالقريب الذى لم يخالطه الا أن يأمر من فى عياله من القريب والبعيد أو المرأة أمرت زوجها أو أمر الاجير فيجعل فى الاستحسان كالخليط والشريك على ما مر وفى الكافى الخليط من يأخذ منه المال ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال ومن فى عياله فهو كالخليط وكذا لو أمر الابن أباه وقد مر فى مسئلة الابن خلافه وفى المؤن المالية اذا أمر غيره بالاداء قال فخر الاسلام يرجع بلا شرط الرجوع وكذا فى كل مطالب من العباد حسا * قال لرجل خلصنى من مصادرة الوالى أو قال الاسير ذلك فخلصه انسان قيل لا يرجع فيهما بلا شرط الرجوع وقيل فى الاسير يرجع بلا شرط الرجوع لا فى المصادرة والامام السرخسى على أنه يرجع فيهما بلا شرط الرجوع وهو الصحيح واذا غاب رب الارض وأخذ الوالى الخراج من الاكار فى ظاهر الرواية لا يرجع الاكار عليه وقال الفقيه يرجع وان أخذ من الدار لا يرجع وان أخذ الوالى الجباية من المستأجر اجارة طويلة أو من الذى يسكنها غلة قالوا يرجع كالاكار * طمع الوالى فى أموال جماعة من التجار فاختفى بعض فأخذ من الظاهرين مقدارا أو قال اقسموا عليكم بالحصة ليس لهم الرجوع على المختفين شرعا فأما أمر المروءة فظاهر وان بعثوا الى الظاهرين أن لا يطلعوا عليهم أصحاب الجباية وما أصابكم نعلينا بالحصة يرجعون عليهم * بعث بما عليه من الدين الى الدائن فجاء به اليه فقال اشتر لى به شيأ فذهب فاشترى بعضه وهلك الباقى أو هلك الكل قبل الشراء يهلك من مال الدائن لكونه قابضا بالامر بالشراء * قوله للمديون ادفع مالى عليك من الدين الى من شئت أو اطرحه فى البحر ففعل لا يسقط عنه الدين لان الدين يقضى بملك المديون فلا يبع

بينة المرتهن كذا فى المحيط * واذا قال رهنتك هذا الثوب وقبضته منى وقال المرتهن رهنتنى هذا العبد وقبضته منك وأقاما البينة فالبينة بينة المرتهن اذا كان العبد والثوب قائمين فى يد المرتهن وان كانا هالكين وقيمة ما يدعيه الراهن أكثر فالبينة بينة الراهن كذا فى الظهيرية * ولو قال المرتهن ارتهنتهما جميعا وقال الراهن بل رهنتك هذا وحده وأقاما البينة فالبينة بينة المرتهن واذا قال المرتهن رهنتنى هذا العبد بألف درهم وقبضته منك ولى عليك سوى ذلك مائة دينار لم تعطنى بها رهنا وقال الراهن غصبتنى هذا العبد ولك على ألف درهم بغير رهن وقد رهنتك بمائتى دينار أمة يقال لها فلانة وقبضتها منى وقال المرتهن لم أرتهن منك فلانة وهى أمتك والعبد والامة فى يد المرتهن فانه يحلف الراهن على دعوى المرتهن لان عقد الرهن يتعلق به اللزوم فى جانب الراهن والمرتهن يدعى عليه حقا لنفسه لو أقر به يلزمه فاذا أنكر يستحلف فان حلف يبطل الرهن فى العبد وان نكل عن اليمين كان العبد رهنا بألف وأما المرتهن فلا يحلف فى الامة بشئ ولكنها ترد على الراهن لان عقد الرهن لا يكون لازما فى جانب المرتهن فجحوده الرهن فى الامة بمنزلة رده اياها وله أن يردها على الراهن فان كانت مرهونة عنده فالاستحلاف لا يكون مفيدا فيها وان قامت البينة لهما أمضيت بينة المرتهن لانها ملزمة للراهن وبينة الراهن لا تلزم المرتهن شيأ فى الامة فلا معنى للقضاء بها الا أن تكون الامة قد ماتت فى يد المرتهن فحينئذ يقضى ببينة الراهن أيضا كذا فى المبسوط * وقع الاختلاف بين الراهن والمرتهن فى ولد المرهونة فقال المرتهن ولدت عندى فالقول للمرتهن لانه فى يده ولم يقر بأخذه من غيره ولو قال المرتهن ارتهنت الأم والولد جميعا وقال الراهن بل الام وحدها فالقول للراهن لانه منكر وان ادعى المرتهن الرهن مع القبض يقبل برهانه عليهما وان ادعى الرهن فقط لا يقبل لان مجرد العقد ليس بلازم وان جحد المرتهن الرهن لا تسمع بينة الراهن على الرهن لانه ليس بلازم من قبل المرتهن سواء شهد الشهود على معاينة القبض أو على اقرار الراهن به عند الامام آخرا وهو قولهما كذا فى الوجيز للكردرى * واذا أقام الراهن بينة أنه رهن عبدا يساوى ألفى درهم بألف درهم وأنكر المرتهن الرهن ولا يدرى ما صنع بالعبد ضمن

أمره لمصادفته ملك الغير * ولو قال للمودع ادفع الوديعة الى من شئت أو القه فى البحر ففعل فمن مال الآمر لان العين ملكه فصح أمره فى ملكه وفى المبسوط لا تدفع الدين الا بمحضر فلان فدفع بلا محضره ضمن وقدمر مثله ولا تخالف بينهما لو تأملت * قال استدن وأنفق على زوجتى كل شهر عشرة أو على أولادى الصغار فقال فعلت وصدقته المرأة وكذبه الآمر لم يصدق الا اذا كان الحاكم فرض لها ذلك لاخذها ذلك باذن الحاكم ولو كذبه الآمر وأراد المأمور يمين الآمر حلف الآمر بالله ما تعلم انه أنفق على أهلك كذا ولو زعم الآمر انه أنفق دون ذلك فالقول للمأمور ولا يشبه هذا الوصى ﴿نوع فى التوكيل بالاقراض والاستقراض والقبض والتقاضى والرسول﴾ صح التوكيل بالاقراض لا بالاستقراض * أمره برهن شئ والتزام شئ على أن يؤديه اليه الآمر ففعل لا يصح ولا يرجع لعدم صحة الامر وعن الامام وكله بقبض ماله على فلان ثم ان الموكل استوفى بعضه وغاب وخاصم الوكيل الغريم فادعى الغريم انه أدى بعضه الى الموكل ولم يجد بينة فأخذ الوكيل كله ثم حضر الموكل وبرهن الغريم على القضاء له أن يأخذ الموكل فى ذلك الا اذا كان بعينه قائما فى يد الوكيل فيأخذه منه وان كان ضاع من الوكيل أو زعم الوكيل أنه أعطاه الى الطالب فله مطالبة الطالب فقط وكذا لو أقر الطالب بقبضه وان وكله بعد ما قبض بعضه أو كله رجع بذلك على الوكيل ان برهن على أدائه من الطالب قبل وكالته ولا شئ على (٤٧٣) الطالب فى قولهم وان أقر به الطالب لم يرجع على أحد الا أن يكون المال قائما بعينه عند الوكيل فيرده عليه * وفى المنتقى وكله بقبض دينه وكان قبض بعضه وباقى المسئلة بحالها ان شاء رجع به على الطالب وان شاء رجع به على الوكيل والوكيل على الطالب * قال المطلوب للحاكم حلف وكيل القبض على عدم علمه بقبض الطالب لا يحلفه ولا ينتظر تحليف الموكل بل يدفع الى الوكيل ثم يتبع الموكل فيحلفه * الوكيل بقبض الدين من القاضى لاجل الغائب والرسول بقبضه والمأمور لا يملك الخصومة بلا خلاف * الوكيل بقبضه اذا أقر بقبضه من الغريم وهلاكه عنده أو بدفعه الى موكله يقبل فى حق براءة المديون لا فى حق الرجوع على الموكل لو بان استحقاق بان برهن انسان ان ما اعترف الوكيل بقبضه وهلاكه أو دفعه كان لى وضمن الوكيل لا يرجع الوكيل على موكله بلا حجة من برهان أو اقرار موكل * وكيل أحد ربى الدين اذا قبض حصة موكله صح فان قائما فى يده شاركه شريكه الآخران شاء وان تلف فى يد الوكيل كان من مال الآمر كما اذا قبضه أحد الشريكين بنفسه شاركه شريكه لو قائما عليه لو تلف * الرسول بالتقاضى يقبض كالرسول بالقبض لكن لا يملك الخصومة اجماعا وقال شيخ الاسلام الوكيل بالتقاضى ان فى المتعارف أنه هو الذى يقبض ملكه والا لا * وكله بقبض وديعته وجعل له الاجر صح وان وكله بقبض دينه وجعل له أجرا لا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضى ان وقت جازه الوكيل بقبضه اذا وكل أجنبيا لا يصح ومع ذلك لو قبضه الثانى من المطلوب ووصل الى الاول برئ المديون وان لم يصل ان كان الثانى فى عيال الاول يبرأ المديون أيضا والا لا وان هلك فى يد الثانى قبل وصوله الى الاول للغريم أن يضمن الثانى والثانى يرجع الى الاول وان كان الموكل قال له ما صنعت فيه فهو جائز صح توكيله وليس للوكيل بقبضه أن يأخذ مكانه عينا آخر لانه مبادلة ومعاوضة ولم يوكل به * الوكيل بقبض العبد اذا قتل قبل قبضه قاتل لا يخاصم فى قيمته والمودع يملكه حتى لو كان القاتل عبدا له المخاصمة فى الفداء أو الدفع اليه لانه مسلط على الحفظ باعادة يده حتى ملك الخصومة مع السارق والغاصب فى استرداد العين

ضمن قيمة العبد يحتسب له من ذلك مقدار الدين ويرد الباقى على الراهن ولو أقر المرتهن بالرهن والموت عنده هلك بما فيه ولا يضمن الزيادة لانه أمين فى الزيادة ولم يوجد منه جحود فلا يضمن الزيادة كذا فى الذخيرة * والله أعلم

﴿الباب العاشر فى رهن الفضة بالفضة والذهب بالذهب﴾

ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فان رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا فى الجودة وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسه وتكون رهنا مكانه والاصل عنده أن حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا محالة فالاستيفاء انما يكون بالوزن وعندهما حالة الهلاك حالة الاستيفاء اذا لم يفض الى الضرر (بيانه) اذا رهن مد هن فضة وزنه عشرة بعشرة وهلك فان كانت قيمته مثل وزنه عشرة سقط الدين بالاتفاق وكذلك ان كانت قيمته أكثر من وزنه سقط الدين بالاتفاق وان كانت قيمته أقل من وزنه فكذلك عنده وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه وان انكسر وقيمته مثل وزنه عشرة فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى الراهن بالخيار ان شاء افتكه ناقصا بكل الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه أو من خلاف جنسه ويكون الضمان رهنا عند المرتهن قائما مقام الاول ويصير المرهون ملكا للمرتهن بالضمان ولا يجبر الراهن على الفكاك وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه ناقصا بكل الدين وان شاء جعله بالدين فيصير ملكا للمرتهن بدينه وليس للراهن أن يضمن قيمته وان كانت قيمته أقل من وزنه ثمانية ضمن قيمته جيدا من خلاف جنسه تحرزا عن الربا أو رديئا من جنسه ويكون رهنا عنده وهذا بالاتفاق وان كانت قيمته أكثر من وزنه اثنا عشر فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته بخلاف جنسه بالغة ما بلغت وتكون رهنا عنده وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يضمن خمسة أسداس قيمته ويكون خمسة أسداس المكسور ملكا له

ففي كل موضع ملك المدفوع اليه المال المدفوع مقابلا بملك المال فالمأمور يرجع بلا شرط الرجوع وفي كل موضع ملكه المدفوع اليه غير مقابل بملك المال لا يرجع بلا شرط لان الدافع يملك المدفوع من الآمر أولا في ضمن التمليك من المدفوع اليه حتى يقع الزكاة والتعويض والكفارة عنه فاذا ملكه المدفوع اليه مقابلا بالملك كان الملك ثابتا للآمر أيضا مقابلا بالملك فيرجع عليه المأمور لان بدل الملك يجب على من يجب له الملك أما اذا ملك المدفوع اليه المدفوع لا مقابلا بالملك فالآمر يملكه أيضا لا مقابلا بالملك فيكون متبرعا فلا يرجع بلا شرط الضمان * وفي كتاب عصام رحمه الله قال اقض فلانا عني أو الذي له علي أو ادفع عني على أن لك علي ففعل له الرجوع ويكون اقرارا بانه عليه وان قال اقض أو ادفع ولم يقل عني ان المأمور شريكا أو خليطا أو جرت العادة بينهما أن الوكيل الآمر أو رسوله يأخذ منه ما يحتاج اليه الآمر شراء أو قرضا ثم يعطيه الآمر له أو المأمور في عيال الآمر أو الآمر في عيال المأمور يرجع وعند انتفاء هؤلاء لا يرجع عندهما خلافا للثاني رحمه الله ثم لا يرجع الدافع على المدفوع اليه ان كان قال ادفع أو اقض قضاء وان قال ادفع أو لم يقل قضاء يرجع حملا على الأمر بالايداع وفي بعض الفتاوى يرجع الدافع على القابض ولم يفصل والحق ما ذكرنا * وفي الكافي أمره بان ينقد عنه فلانا ألفا أو قال انقده ألفا له علي أو ادفع الذي له علي أو أعطه الذي له علي أو أوفه ماله (٤٧٢) علي أو أعطه علي ألفا أو اقضه ماله علي أو اقضه عني أو انقده ألفا على أني ضامن بها أو على أني كفيل بها أو على أنها لك على أو على أنها لك الي أو قبلي ونقد رجع في الكل على الآمر ولو أمر في هذه الفصول أن ينقد الجياد فاعطى الزيوف يرجع بالزيوف وفي الكفالة يرجع بما كفل لان الرجوع هنا بحكم الاقراض وفي الكفالة بحكم ملك ما في ذمة الاصيل * ادفع الى فلان قضاء ولم يقل عني أو ذلك علي لك ان خليطا رجع والا والخليط ما ذكرنا وقال محمد لو أمر بذلك ولده أو أخاه فهو كالقريب الذي لم يخالطه الا أن يأمر من في عياله من القريب والبعيد أو المرأة أمرت زوجها أو أمر الاجير فيجعل في الاستحسان كالخليط والشريك على ما مر وفي الكافي الخليط من يأخذ منه المال ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال ومن في عياله فهو كالخليط وكذا لو أمر الابن أباه وقد مر في مسئلة الابن خلافه وفي المؤن المالية اذا أمر غيره بالاداء قال فخر الاسلام يرجع بلا شرط الرجوع وكذا في كل مطالب من العباد حسا * قال لرجل خلصني من مصادرة الوالي أو قال الاسير ذلك فخلصه اذا ان قيل لا يرجع فيهما بلا شرط الرجوع وقيل في الاسير يرجع بلا شرط الرجوع لا في المصادرة والامام السرخسي على أنه يرجع فيهما بلا شرط الرجوع وهو الصحيح واذا غاب رب الارض وأخذ الوالي الخراج من الاكار في ظاهر الرواية لا يرجع الاكار عليه وقال الفقيه يرجع وان أخذه من الجار لا يرجع وان أخذ الوالي الجباية من المستأجر اجارة طويلة أو من الذي يسكنها غلة قالوا يرجع كالاكار * طمع الوالي في أموال جماعة من التجار فاختفى بعض فأخذ من الظاهرين مقدارا وقال اقسموه عليكم بالحصة ليس لهم الرجوع على المختفين شرعا فأما أمر المروأة فظاهر وان بعثوا الى الظاهرين أن لا يطلعوا عليهم أصحاب الجباية وما أصابكم نعطينا بالحصة يرجعون عليهم * بعث بما عليه من الدين الى الدائن فجاء به اليه فقال اشتر لي به شيأ فذهب فاشترى بعضه وهلك الباقي أو هلك الكل قبل الشراء يهلك من مال الدائن لكونه قابضا بالامر بالشراء * قوله للمديون ادفع مالي عليك من الدين الى من شئت أو اطرحه في البحر ففعل لا يسقط عنه الدين لان الدين يقضى بمثله المديون فلا يبع

بينة المرتهن كذا في المحيط * واذا قال رهنتك هذا الثوب وقبضته مني وقال المرتهن رهنتني هذا العبد وقبضته منك وأقاما البينة فالبينة بينة المرتهن اذا كان العبد والثوب قائمين في يد المرتهن وان كانا هالكين وقيمة ما يدعيه الراهن أكثر فالبينة بينة الراهن كذا في الظهيرية * ولو قال المرتهن ارتهنتهما جميعا وقال الراهن بل رهنتك هذا وحده وأقاما البينة فالبينة بينة المرتهن واذا قال المرتهن رهنتني هذا العبد بألف درهم وقبضته منك ولي عليك سوى ذلك مائتا دينار لم تعطني بها رهنا وقال الراهن غصبتني هذا العبد ولك علي ألف درهم بغير رهن وقد رهنتك بمائتي دينار أمة يقال لها فلانة وقبضتها مني وقال المرتهن لم أرتهن منك فلانة وهي أمتك والعبد والامة في يد المرتهن فانه يحلف الراهن على دعوى المرتهن لان عقد الرهن يتعلق به اللزوم في جانب الراهن والمرتهن يدعي عليه حقا لنفسه لو أقر به يلزمه فاذا أنكر يستحلف فان حلف يبطل الرهن في العبد وان نكل عن اليمين كان العبد رهنا بألف وأما المرتهن فلا يحلف في الامة بشيء ولكنها ترد على الراهن لان عقد الرهن لا يكون لازما في جانب المرتهن فجحوده الرهن في الامة بمنزلة رده اياها وله أن يردها على الراهن فان كانت مرهونة عنده فالاستحلاف لا يكون مفيدا فيها وان قامت البينة لهما أمضيت بينة المرتهن لانها ملزمة للراهن وبينة الراهن لا تلزم المرتهن شيأ في الامة فلا معنى للقضاء بها الا أن تكون الامة قد ماتت في يد المرتهن فحينئذ يقضي ببينة الراهن أيضا كذا في المبسوط * وقع الاختلاف بين الراهن والمرتهن في ولد المرهونة فقال المرتهن ولدت عندي فالقول للمرتهن لانه في يده ولم يقر بأخذه من غيره ولو قال المرتهن ارتهنت الأم والولد جميعا وقال الراهن بل الام وحدها فالقول للراهن لانه منكر وان ادعى المرتهن الرهن مع القبض يقبل برهانه عليهما وان ادعى الرهن فقط لا يقبل لان مجرد العقد ليس بلازم وان جحد المرتهن الرهن لا تسمع بينة الراهن على الرهن لانه ليس بلازم من قبل المرتهن سواء شهد الشهود على معاينة القبض أو على اقرار الراهن به عند الامام آخرا وهو قولهما كذا في الوجيز للكردري * واذا أقام الراهن بينة أنه رهن عبدا يساوي ألفي درهم بألف درهم وأنكر المرتهن الرهن ولا يدري ما صنع بالعبد

أمره لمصادقته ملك الغير * ولو قال للمودع ادفع الوديعة الى من شئت أو ألقه في البحر ففعل فمن مال الآمر لان العين ملكه فصح أمره في ملكه وفي المبسوط لا تدفع الدين الا بمحضر فلان فدفع بلا محضره ضمن وقد مر مثله ولا تخالف بينهما لو تأملت * قال استدن وأنفق على زوجتي كل شهر عشرة أو على أولادي الصغار فقال فعلت وصدقته المرأة وكذبه الآمر لم يصدق الا اذا كان الحاكم فرض لها ذلك لاخذها ذلك باذن الحاكم ولو كذبه الآمر وأراد المأمور يمين الآمر حلف الآمر بالله ما تعلم انه أنفق على أهلك كذا ولو زعم الآمر انه أنفق دون ذلك فالقول للمأمور ولا يشبه هذا الوصي ﴿نوع في التوكيل بالاقراض والاستقراض والقبض والتقاضي والرسول﴾ صح التوكيل بالاقراض لا بالاستقراض * أمره برهن شيء والتزام شيء على أن يؤديه اليه الآمر ففعل لا يصح ولا يرجع لعدم صحة الامر وعن الامام وكله بقبض ماله على فلان ثم ان الموكل استوفى بعضه وغاب وخاصم الوكيل الغريم فادعى الغريم انه أدى بعضه الى الموكل ولم يجد بينة فأخذ الوكيل كله ثم حضر الموكل وبرهن الغريم على القضاء له أن يأخذ الموكل في ذلك الا اذا كان بعينه قائما في يد الوكيل فيأخذه منه وان كان ضاع من الوكيل أو زعم الوكيل أنه أعطاه الى الطالب فله مطالبة الطالب به وكذا لو أقر الطالب بقبضه وان وكله بعد ما قبض بعضه أو كله رجع بذلك على الوكيل ان برهن على أدائه من الطالب قبل وكالته ولا شيء على (٤٧٣) الطالب في قولهم وان أقر به الطالب لم يرجع على أحد الا أن يكون المال قائما بعينه عند الوكيل فيرده عليه * وفي المنتقى وكله بقبض دينه وكان قبض بعضه وباقي المسئلة بحالها ان شاء رجع به على الطالب وان شاء رجع به على الوكيل والوكيل على الطالب * قال المطلوب للحاكم حلف وكيل القبض على عدم علمه بقبض الطالب لا يحلفه ولا ينتظر تحليف الموكل بل يدفع الى الوكيل ثم يتبع الموكل فيحلفه * الوكيل بقبض الدين من القاضي لاجل الغائب والرسول بقبضه والمأمور لا يملك الخصومة بلا خلاف * الوكيل بقبضه اذا أقر بقبضه من الغريم وهلاكه عنده أو بدفعه الى موكله (٦٠ – فتاوى خامس) يقبل في حق براءة المديون لا في حق الرجوع على الموكل لو بان استحقاق بان برهن انسان ان ما اعترف الوكيل بقبضه وهلاكه أو دفعه كان لي وضمن الوكيل لا يرجع الوكيل على موكله بلا حجة من برهان أو اقرار موكل * وكيل أحد ربي الدين اذا قبض حصة موكله صح فان قائما في يده شاركه شريكه الآخر ان شاء وان تلف في يد الوكيل كان من مال الآمر كما اذا قبضه أحد الشريكين بنفسه شاركه شريكه لو قائما وعليه لو تلف * الرسول بالتقاضي يقبض كالرسول بالقبض لكن لا يملك الخصومة اجماعا وقال شيخ الاسلام الوكيل بالتقاضي ان في المتعارف أنه هو الذي يقبض ملكه والا فلا * وكله بقبض وديعته وجعل له الاجر صح وان وكله بقبض دينه وجعل له أجرا لا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضي ان وقت جاز * الوكيل بقبضه اذا وكل أجنبيا لا يصح ومع ذلك لو قبضه الثاني من المطلوب ووصل الى الاول برئ المديون وان لم يصل ان كان الثاني في عيال الاول برئ المديون أيضا والا لا وان هلك في يد الثاني قبل وصوله الى الاول للغريم أن يضمن الثاني والثاني يرجع الى الاول وان كان الموكل قال له ما صنعت فيه فهو جائز صح توكيله وليس للوكيل بقبضه أن يأخذ مكانه عينا آخر لانه مبادلة ومعاقدة ولم يوكل به * الوكيل بقبض العبد اذا قتله قبل قبضه قاتل لا يخاصم في قيمته والمودع يملكه حتى لو كان القاتل عبدا له المخاصمة في الفداء أو الدفع اليه لانه مسلط على الحفظ باعانقيده حتى ملك الخصومة مع السارق والغاصب في استرداد العين

ضمن قيمة العبد يحتسب له من ذلك مقدار الدين ويرد الباقي على الراهن ولو أقر المرتهن بالرهن والموت عنده هلك بما فيه ولا يضمن الزيادة لانه أمين في الزيادة ولم يوجد منه جحود فلا يضمن الزيادة كذا في الذخيرة * والله أعلم

﴿الباب العاشر في رهن الفضة بالفضة والذهب بالذهب﴾

ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فان رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا في الجودة وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسه وتكون رهنا مكانه والاصل عنده أن حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا محالة فالاستيفاء انما يكون بالوزن وعندهما حالة الهلاك حالة الاستيفاء اذا لم يفض الى الضرر (بيانه) اذا رهن مد هن فضة وزنه عشرة بعشرة وهلك فان كانت قيمته مثل وزنه عشرة سقط الدين بالاتفاق وكذلك ان كانت قيمته أكثر من وزنه سقط الدين بالاتفاق وان كانت قيمته أقل من وزنه فكذلك عنده وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه وان انكسر وقيمته مثل وزنه عشرة فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الراهن بالخيار ان شاء افتكه ناقصا بكل الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه أو من خلاف جنسه ويكون الضمان رهنا عند المرتهن قائما مقام الاول ويصير المرهون ملكا للمرتهن بالضمان ولا يجبر الراهن على الفكاك وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه ناقصا بكل الدين وان شاء جعله بالدين فيصير ملكا للمرتهن بدينه وليس للراهن أن يضمن قيمته وان كانت قيمته أقل من وزنه ثمانية ضمن قيمته جيدا من خلاف جنسه تحرزا عن الربا أو رديئا من جنسه ويكون رهنا عنده وهذا بالاتفاق وان كانت قيمته أكثر من وزنه اثنا عشر فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته بخلاف جنسه بالغة ما بلغت وتكون رهنا عنده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن خمسة أسداس قيمته ويكون خمسة أسداس المكسور ملكا له

والقيمة اعادة لبدل المزال حقيقة أو حكما * وكله بالقيام على دار وقبض غلتها واجارتها لا يملك العمارة ولا المرمة لانه مأمور بالحفظ والاعتياض عن المنفعة والعمارة خارجة عنه ولهذا لم نجعله كالمودع خصما لمن يدعى حقا فيها * ولو هدم رجل بناءها فالخاصمة كالمودع مع من يتلف الوديعة لان حفظ الشئ كما يكون بحفظ عينه كذلك عند فوته يكون بحفظ بدله والوسيلة اليه الخصومة فيملكه * ولو آجرها من رجل فأنكر الاجارة له أن يخاصم لاثبات عقد وكل به يترتب عليه حقوقه كقبض ونحوه لانه أصيل فى حق الحقوق ولا يقبل دعواه لنفسه للتناقض وذكر فى دعوى الاقراض انه أقرض من مال نفسه لجواز أن يكون وكيلا بالاقراض وانه سفير ومعبر لا يلى الاخذ ولا الدعوى * دفع اليه مائة وقال ائت بها فلانا وقل ان فلانا أقرضها منك على أن تعطيه رهنا وأمرلى ان أقبض الرهن منك فقبض الرهن جاز ويكون وكيلا عنه فى قبض الرهن أو رسولا والنيابة فى قبض الرهن جائزة لا فى الاستقراض فيطالب المقرض من المستقرض وله أن يأخذ الرهن من الرسول بخلاف ما اذا قال أقرض المائة منه وخذ بها رهنا حيث لا يملك أن يأخذ الرهن منه وهذا لانه جعله وكيلا حيث أضاف العقد اليه وفى الاول الى نفسه والرهن اذا هلك يهلك فى المسئلتين على [illegible] لانه عامل له فى الثانى * دفع اليه ثوبا يساوى عشرة ليرهنه بعشرة وكالة ففعل وقبض ان قال للمقرض ان فلانا أرسلنى اليك لتقرضه منه (٤٧٤) وترتهنه فالقرض على الآمر والمبلغ رسول فلا يطالب بالدين بل المطالب والراهن دافع الثوب وان أضافه الى نفسه بان قال أقرضنى كذا وارتهن منى هذا الثوب فالمطالب بالمال هو المدفوع له الثوب للاضافة الى نفسه وليس للمقرض أن يطالب الدافع بالدين ولا يعد هذا مخالفة للآمر لفساد التوكيل * دفع اليه عبدا وقال اذهب به الى فلان وقل ان فلانا يستقرضك ألفا ويرهنه عندك ففعل وأخذ المال ثم ذهب بألف بأمر الراهن وفك الرهن ليس له قبض العبد بحكم الامر الاول لنهايته بالتبليغ فصار كالاجنبى ان قبضه وهلك عنده ضمنه

(الرابع فى البيع) فى التجريد العقود منها ماله حقوق يقبل الفصل عن الحكم كالبياعات والاشربة والاجارة والصلح الجارى مجرى البيع فالوكيل أصيل فى الحقوق وما لا يقبل الفصل عن الحكم كالنكاح والصلح عن دم العمد والخلع والكتابة والعتق على مال والصلح عن انكار فلا يتعلق به الحقوق ولا يطالب التسليم وبالهبة والصدقة والاعارة والايداع والرهن المقبوض والارتهان والاستيهاب والاستعارة والشركة والمضاربة لا يتعلق به الحقوق فلا يثبت اثبات اليد وبالاستقراض والقرض لا يثبت الملك فيه للموكل الا اذا بلغ على وجه الرسالة * باعا متاعه ما صفقة وضمن كل الثمن لشريكه لا يصح وان باع كل منفردا بثمن معلوم وضمن كل حصة الآخر صح * ضمن الوكيل الثمن لا يصح وان باعه ووكل بقبض ثمنه وضمن له الوكيل صح * الوكيل البائع لو أحيل الثمن عليه بأن أحال المشترى الموكل على الوكيل بشرط براءة المشترى فالحوالة باطلة ولا يبرأ المشترى ولو صالح الوكيل البائع على جارية له معينة جاز وبرئ المشترى وهو متبرع ولا شئ له على الآمر والمشترى ولو صالح على جارية على أن يكون الثمن الذى له على المشترى للوكيل البائع لا يجوز وهو تمليك الدين من غير من عليه الدين وان أحال الوكيل البائع موكله على مشتريه بالثمن جاز وانه وكالة لا حوالة لانه لا شئ للموكل على وكيله وان دفع المشترى الثمن الى الوكيل أو الموكل يبرأ وان منع الوكيل المشترى من دفع الثمن الى الموكل فللمشترى أن يمتنع من الدفع اليه ومع ذلك لو دفعه يصح استحسانا ولو قال الموكل للوكيل بعد البيع لا تدفع المبيع قبل قبض الثمن

بالضمان وسدس المكسور يفرز حتى لا يبقى الرهن شائعا لان الشيوع الطارئ فى ظاهر الرواية كالشيوع المقارن وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى ان الشيوع الطارئ لا يمنع فلا يحتاج الى التمييز ويكون مع قيمة خمسة أسداس المكسور رهنا عنده بالدين وعند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص بالانكسار من قيمته درهم أو درهمان يجبر الراهن على الفكاك بقضاء جميع الدين وان انتقص أكثر من ذلك يخير الراهن فان شاء جعله للمرتهن بدينه وان شاء افتكه ناقصا بجميع الدين ولو كان وزنه ثمانية وهلك سقط من دينه ثمانية قلت قيمته أو كثرت أو ساوت عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان العبرة للوزن عنده وكذا عندهما ان كانت قيمته مثل وزنه فان انتقصت أو زادت فكانت سبعة أو تسعة أو عشرة ضمن قيمته من خلافه فان كانت اثنى عشرة ضمن خمسة أسداسه وان انكسر ان كانت قيمته ثمانية فعند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى افتكه بكل الدين أو ضمن قيمته من جنسه على ما مر وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء تركه على المرتهن بثمانية من الدين اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك وان كانت قيمته أقل من وزنه سبعة أو أكثر تسعة أو عشرة ان شاء الراهن افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته من خلاف جنسه بالاتفاق وكذا ان كانت اثنى عشر عنده وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يضمن قيمة خمسة أسداسه أو يفتكه بكل الدين وكذا عند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص أكثر من درهمين ولا يجبر الراهن على الفكاك بكل الدين وان كان وزنه أكثر من دينه خمسة عشر وهلك استوفى دينه بثلثيه والثلث أمانة قلت قيمته أو كثرت وكذا عندهما ان كانت مثل وزنه أو أكثر وان كانت أقل فان كانت أقل من الدين أو مثله عشرة ضمن قيمته من خلافه وان كانت اثنى عشر ضمن قيمة خمسة أسداسه كما مر وان انكسر ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمة ثلثيه قلت أو كثرت عنده وكذا عند أبى يوسف رحمه الله تعالى ان كانت قيمته مثل وزنه وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ترك ثلثيه بدينه وأخذ منه ثلثه وان كانت أكثر عشرين فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه

فدفعه قبل قبضه جاز عندهما خلافا للثانى رحمه الله بناء على أن اقالة الوكيل بعد البيع تصح أم لا هذا اذا كان المبيع فى يد الوكيل ولو فى يد الموكل وأبى الدفع قبل قبض ثمنه له ذلك وان باعه نسيئة وأبى الموكل من دفعه قبل قبضه يجبر عليه وان كان فى يد الوكيل وأخذ الموكل وأراد أن لا يدفع قبل قبض الثمن ليس للوكيل أن يدفعه الى مشتريه قبل قبض الثمن وان المبيع فى يد الموكل ولم ينهه عن الدفع قبل قبض الثمن فأخذه الوكيل من بيته وهلك فى يد الوكيل ان الاخذ بعد البيع لا يضمن وان قبله وقد نهاه عن القبض يضمن ولو لم يهلك حتى باعه جاز وان مات قبل أن يسلم الى المشترى انفسخ البيع * أمره ببيع عبده ودفعه اليه وقال لا تدفعه بعد البيع حتى تقبض الثمن فباعه ودفعه الوكيل الى المشترى قبل قبض الثمن وتوى الثمن على المشترى جاز البيع ولا ضمان على الوكيل كما لو باعه الوكيل ثم نهاه عن الدفع قبل قبض الثمن وقال الثانى يعمل نهيه ويلزم المشترى أن يرده على البائع حتى ينقده الثمن فان مات فى يد المشترى تم البيع وضمن الوكيل الثمن للآمر ويرجع به البائع على المشترى وان كان قال لا تبعه حتى تقبض الثمن يبطل البيع ولا يجوز حتى يقبض الثمن من المشترى ثم يقول بعتك بهذه الدراهم التى قبضت منك فان فعل ذلك جاز البيع والا فلا (نوع آخر) الوكيل بالبيع لا يملك شراءه لنفسه لان الواحد لا يكون مشتريا وبائعا فيبيعه من غيره ثم يشتريه منه وان باعه من مأذونه أو مكاتبه أو ابنه الصغير لا يجوز (٤٧٥) وان من ابنه البائع فعلى الخلاف وان أمره الموكل أن يبيعه من نفسه أو أولاده الصغار أو ممن لا يقبل له شهادته فباع منهم جاز وبيعه من أب الموكل أو ابنه أو مكاتبه أو عبده المديون أو وكيل العبد باع من مولاه جاز وعقد الوكيل السلم وقبض الموكل المسلم فيه يجوز ولو امتنع المسلم اليه من دفعه اليه له ذلك ولو أقال الموكل السلم صح * البائع أبرأ الموكل عن الثمن صح كذا عن محمد رحمه الله * وللوكيل بالبيع أن يبيع بالنسيئة ويأخذ رهنا وكفيلا أما الحوالة والاقالة والحط والابراء والتجوز بدون حقه يجوز عندهما ويضمن خلافا للثانى * الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة بخلاف الوكيل بالبيع والسلم فاذا باع ثم أقال لزم الثمن وكذا الاب والوصى والمتولى كالاب * ولو قال له ما صنعت من شئ فهو جائز ملك الحوالة اجماعا والاقالة على الخلاف * ولو أبرأ الوكيل المشترى عن الثمن صح عندهما قبل قبض الثمن وضمن وبعد قبضه لا يملك الحط والابراء والاقالة وبعد ما قبل الثمن حوالة لا يصح كما بعد الاستيفاء هذا اذا كان للمحتال على الوكيل المحيل دين فيصير قاضيا دين نفسه فيضمن للموكل واذا أقال وأراد اسقاط الضمان عن نفسه فلا يصح واذا لم يكن عليه دين فهى وكالة فلا تمنع الصحة وفى موضع ثقة قبض الوكيل الثمن ثم وهب أو حط ان أضاف الى المقبوض بأن قال وهبت منك هذا الثمن لا يصح اجماعا وان أطلق بان قال وهبت منك ثمن هذا العبد صح كما لو كان قبل قبض الثمن والوكيل بالاجارة اذا فسخ بعد الاجارة صح لا بعد مضى المدة وبعد قبض الاجرة دينا كان أو عينا ولو ناقض وكيل المستأجر بالارض والارض فى يد المؤاجر جاز وان فى يد الوكيل أو الموكل لا استحسانا كما فى يد الوكيل بالاجارة * وفى المنتقى عن الامام الثانى أن الوكيل انما يملك البيع بالنسيئة اذا كانت الوكالة للتجارة أما اذا كانت للحاجة كالمرأة تعطى غزلها للبيع لم يملك نسيئة وبه يفتى فان تقييد المطلق بدلالة الحاجة أمر شائع فائض ومن جوز النسيئة انما يجوزه بالاجل المتعارف فان طول لا يجوز وقيل يجوز عنده وان طالت المدة وعندهما بالاجل متعارف فى تلك السلعة وفى الكافى الوكيل بمطلق البيع يملك النسيئة عندنا خلافا للشافعى رحمه الله

ضمنه قيمة نصف الرهن لان قيمة نصفه تبلغ قدر الدين وعند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص قدر خمسة دراهم بالانكسار يجبر على الفكاك بكل الدين وان انتقص أكثر من ذلك يخير ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ترك ثلثى الرهن بدينه وأخذ الثلث وان كانت قيمته اثنى عشر ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمة خمسة أسداسه عندهما وان كانت قيمته مثل الدين عشرة أو أقل من الدين تسعة ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمة جميعه من خلاف جنسه عندهما (فصارت الاقسام ستة وعشرين فصلا) لان القسم الاول وهو أن يكون وزنه مثل الدين ستة فصول لانه اما أن تكون قيمته مثل وزنه أو أقل أو أكثر فثلاثة بتقدير هلاكه وثلاثة بتقدير انكساره والقسم الثانى وهو أن يكون وزنه ثمانية عشرة فصول لانه اما أن تكون قيمته أقل من وزنه سبعة أو مثل وزنه أو أكثر من وزنه تسعة أو عشرة أو اثنى عشر والقسم الثالث وهو أن يكون وزنه خمسة عشر أيضا عشرة فصول لانه اما أن تكون قيمته مثل وزنه أو أكثر من وزنه أو أقل من وزنه أو أكثر من الدين أو أقل من وزنه مثل الدين أو أقل من وزنه وأقل من الدين لخمسة بتقدير الهلاك وخمسة بتقدير الانكسار كذا فى الكافى * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل ارتهن من آخر خاتم فضة فيه من الفضة درهم وفيه فص يساوى تسعة دراهم بعشرة فهلك فهو بما فيه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى على كل حال وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كانت قيمة الحلقة درهما أو أكثر فكذلك الجواب فأما اذا كانت قيمة الفضة التى فى الخاتم أقل من درهم فان كانت نصف درهم مثلا فان بهلاك الفص يسقط تسعة دراهم وللراهن الخيار فى الفضة التى فى الخاتم ان شاء جعله بدينه وان شاء ضمنه قيمة الحلقة نصف درهم ثم يرجع المرتهن على الراهن بدرهم فأما اذا انكسر الفص دون الحلقة يسقط من الدين الذى كان بازاء الفص بقدر ما انتقص الفص بالاجماع وان انكسرت الحلقة فالراهن بالخيار عندهم جميعا ان كانت قيمة الحلقة درهما أو أقل فان اختار الترك فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يترك عليه بالقيمة وعند محمد رحمه الله تعالى بالدين وان كان قيمته

* وفى العيون بعه بالنقد فباعه نسيئة جاز * لاتبع الا بالنقد فباع بالنسيئة لايجوز * بعه بألف بالنسيئة فباعه بالف نقدا صح لحصول الغرض وبأقل من ألف لايجوز ذكره شيخ الاسلام والطحاوى لم يعتبر هذا الشرط للجواز وفى اعتباره اختلاف المشايخ * الوكيل بالبيع اذا باع النصف ثم النصف يجوز ولو باع النصف لاغير فكذلك عند الامام وبالشراء اذا اشترى نصفه لم يجز الا أن يشترى الباقى قبل أن يختصما * عزله عن الوكالة فقال الوكيل بعته قبل العزل لايصدق * قال الوكيل بعته منه وأنا وكيل وهو يدعيه وقال الآمر عزلتك لم يصدق الموكل * الوكيل ببيع العبد باعه من نفسه لايجوز ولو باعه من ابنه أو أبيه يجوز وان عتق * ان خالف أمر الآمر الى خير فى الجنس بأن أمره بألف نسيئة فباعه بنقد ينفذ وان باعه بمائة دينار وكان أمره بألف درهم لاينفذ عليه وان خيرا * أمره أن يبيع برهن أو كفيل ثقة فباعه بدونهما لايجوز ولو اختلفا فى اشتراطه فالقول للموكل وكذا لو قال أمرتك بتفسير هذا الثمن فالقول له * بعه بشهود جاز بدونه * لاتبعه الا بشهود لا بدونه وكذا حتى أشهد لان النهى عام الا فى حالة ولم توجد * بعه فى هذا السوق فباعه فى سوق آخر يجوز ولو قال لاتبعه الا فى هذا السوق فباعه فى آخر لايجوز * بعه من فلان فباع من غيره جاز وفى الكافى بعه من فلان فباع من غيره لم يجز ولو أمره بان يشترى من فلان جارية معينة فاشترى من وكيله أو من رجل اشتراه (٤٧٦) منه جاز * وفى السلم اذا أسلم مع غير من سمى موكله صار مخالفا كما لو أسلم فى غير ما سمى موكله * وفى العيون عن محمد رحمه الله تعالى بعه بالنقد أو بعه من فلان له أن يبيعه بالنسيئة ومن غير فلان ويحمل على المشورة كما فى المضاربة * اذا قال له اشتر البزله أن يشترى غيره وذكر القاضى وكله بالبيع ونهاه عن البيع الا بحضرة فلان لايبيع الا بحضرته * أعطاه ألفا ليقضى به دينه وقال ادفعه الى الدائن وخذ الصك فدفع ولم يأخذه فلا ضمان ولو قال لاتدفع المال حتى تأخذ الصك فدفع قبل أخذه ضمن وكذا المشترى دفع الثمن الى رجل ليدفعه الى البائع فعلى الوجهين قبل هذا اذا كان رفيع القدر يحتشم الناس مخالفته ولو وضيع القدر لايحتشم مخالفته لاضمان ذكره فى المحيط * وكيل البيع زعم البيع وقبض الثمن وهلاكه عنده وصدقه المشترى صح وان زعم الوكيل هذه الامور بعد موت الآمر وأنكرورثته وصدق المشترى الوكيل فيما قال ان المبيع هالك فالقول للوكيل استحسانا وان قائما لايصدق الا ببينة يقيمها على البيع فى حياة الموكل * والوصى بعد بلوغه اذا قال بعت ماله وقبضت ثمنه وتلف عندى وأنكره البائع صدق فى براءة المشترى وبراءته لافى حق الزام شئ على اليتيم * الوكيل بالبيع المطلق باع بالخيار له أو لموكله جازه وجد المشترى من الوكيل بالبيع قبل قبض الثمن أو بعده عيبا ان رده على الوكيل بالبينة أو النكول كان ردا على الموكل وان باقرار لا ولكن يخاصم الموكل * الوكيل بالبيع المطلق باع فاسدا وسلم لايضمن لانه حصل ماوكل به وللوكيل أن يسترده * والمأمور بفاسد اذا أتى بالجائز جاز استحسانا خلافا لمحمد رحمه الله وعلى هذا بعه الى أجل فباعه بالنقد قال شمس الائمة الاصح عدم الجواز اجماعا ولو أمره أن يزوجه بلاشهود فزوجه بهم نفذ على الآمر عنده خلافا لهما ﴿نوع منه﴾ اذا قيل للوكيل اصنع ماشئت له التوكيل ولو قال الوكيل الاول ذلك لوكيله لايملك الثانى توكيل الثالث * وفى الاقضية لو قال السلطان استخلف من شئت فاستخلف آخر وقال القاضى له أيضا استخلف من شئت له الاستخلاف أيضا ثم وثم والوكيل بقبض الدين وبالخصومة وبالشراء سواء وكما لايسمع الدعوى من وكيل الوكيل فكذا من وكيل الوصى * وكيل البيع اذا لم

أكثر من درهم بأن كانت درهما ونصفا فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا اختار الترك يضمنه جميع قيمته درهما ونصفا ولكن من الذهب وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يترك عليه ثلثى الحلقة بقيمته من الذهب وعند محمد رحمه الله تعالى ان أوجب الكسر نقصان نصف درهم قدر الصياغة فانه يجبر الراهن على الفكاك بجميع الدين ولا يخير وان أوجب الكسر نقصانا أكثر من نصف درهم يتخير الراهن واذا اختار الترك يترك عليه بالدين لابالقيمة كذا فى المحيط * ولو ارتهن سيفا محلى قيمة السيف خمسون درهما وفضته خمسون درهما بمائة درهم فهلكت فهو بما فيه لان فى ماليته وفاء بالدين وان انكسر النصل والحلية بطل من الدين بحساب نقصان النصل هكذا فى المبسوط * ولو رهن فلوسا فكسدت فقد هلكت بالدين ولو رخص سعره لم يعتبر ولو انكسرت ضمن القيمة قدر الدين عند أبى يوسف رحمه الله تعالى وفى كل موضع ملك المرتهن بعض القلب بالضمان يميز ويكون الباقى رهنا مع الضمان الا فى رواية عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ولو كان الدين فلوسا فغلت لم يعتبر كذا فى التتارخانية * قال فى الاصل رهن عند رجل طستا أو تورا أو كوزا بدرهم وفى الرهن وفاء وفضل فان هلك الرهن هلك بما فيه وان انكسر فان كان شيأ لايوزن فانه يسقط من الدين حصة النقصان واما اذا كان موزونا فان الراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ترك ذلك عليه بالقيمة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى ترك عليه بالدين وذكر قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فى هذه المسئلة مع أبى حنيفة رحمه الله تعالى قال شمس الائمة السرخسى وما ذكر من قول أبى يوسف رحمه الله تعالى مع أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى هذه المسئلة لايستقيم على ظاهر رواية أبى يوسف رحمه الله تعالى فيما اذا كان فى الرهن فضل كذا فى المحيط * رجل رهن رجلا بمائة درهم كر حنطة يساوى مائتين فان هلك صار الدين مستوفى بنصفه فان أصابه ماء فعفن وانتفع ان شاء الراهن افتكه بالدين ولاشئ له وان شاء ضمنه مثل نصف الكر الجيد ويصير النصف الفاسد ملكا للمرتهن ويكون ماضمن مع نصفه رهنا عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى له أن يجعل نصفه بالدين ان شاء وان كان فيما

يقل له اعمل برأيك فوكل آخر وتصرف الثانى بحضرة الاول جاز والعهدة على الوكيل الثانى وان باع الاول بحضرة موكله والعهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء وان باع الثانى بغيبة الاول ولم يكن قيل له اعمل برأيك ان أجازه الموكل جاز والا ان كان بين الثمن جاز والا لا * وفى الطلاق والعتاق والخلع والنكاح والكتابة ان أوجده الثانى بحضرة الاول أو كان غائبا فأجازه لايجوز * وعن محمد أن النكاح والخلع والكتابة كالبيع وذكر القاضى وكل الوكيل بالتزوج آخر ليس له ذلك فان فعل فزوج الثانى بحضرة الاول جاز ووصية الوكيل الى آخر عند الموت كالتوكيل ولو كان قال له اعمل برأيك فوكل آخر فباعه الثانى من الاول لم يجز ﴿نوع﴾ الوكيل ببيع الدينار بالدراهم اذا باع بما لايتغابن الناس فيه لايجوز عندهم * وكله أن يبيع عبده بألف وقيمته كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين لايملك بيعه بألف * باعه بالخيار ثلاثة أيام فزاد قيمته فى المدة له أن يجيزه عنده لانه يملك ابتداء فيملك الامضاء أيضا وان سكت حتى مضت المدة بطل البيع عند محمد خلافا للثانى ولو كان وصيا ليس له أن يمضى البيع عندهم * وكله بالبيع مطلقا ثم قال له لاتبع اليوم فباعه غدا من غير تجديد الوكالة جاز * وكله ببيع عبده بمائة دينار فباعه بألف وقال بعت عبدك ولم يذكر بما باع ولم يعلم به الموكل فقال أجزت جاز بألف * وكيل البيع وكل موكله بقبض ثمنه له أن يعزله الا اذا خاصم الموكل معه فى تأخير المطالبة فألزم القاضى الوكيل أن يوكل موكله لايملك عزله (٤٧٧) اذا وعن محمد أنه لايملك عزله فى المسئلة الاولى أيضا وقدمر وفى شرح الطحاوى نهى الوكيل الموكل يصح لكن لو قبض الموكل برئ المشترى ﴿نوع﴾ وكيل البيع استأجر من يعرض العين لمن يرغب فيه فغاب الاجير أو ضاع فى يده لايضمن والمختار أنه يضمن * الدلال المعروف ظهر فى يده ثوب مسروق وطلب منه المسروق منه فقال رددته على من أخذته منه يبرأ اذا أثبت بالبينة رده لابمجرد قوله كغاصب الغاصب اذا قال رددته على الغاصب * المحجور اشترى حنطة وأمر آخر ببيعه فباعه وسلمه وغاب المشترى ولم يعلم له ضمن الوكيل لان كسب العبد لمولاه وأمر المحجور باطل فقد قبض هو مال مولاه بغير اذنه ولو طلب العبد الضمان له ذلك كما فى الغصب مع غاصب الغاصب يصح مطالبة كل منهما بالضمان * دفع اليه قمقمة ليدفعه الى من يصلحه فدفع ونسى المدفوع اليه لايضمن كما اذا وضعه فى بيته ونسى مكانه * قال لرجلين أيكما باع هذا فهو جائز فأيهما باع جاز ولو قال وكلت هذا أو هذا ببيعه فهو باطل * قال لواحد بع أحد هذين أو هذا أو هذا جاز * بع عبدا من عبيدى هذه فباع واحدا معينا منهم جاز ولا يصدق الموكل أنه لم يرده * الشركة فى الاظهر تتوقت والوكالة لاحتى لو قال وكلتك ببيع عبدى اليوم فباعه غدا يجوز ومثله فى شرح الطحاوى * قال أنت وكيلى غدا فى بيع عبدى هذا صار وكيلا فى الغد وبعده لاقبله * بع عبدى أو طلق امرأتى غدا ففعل اليوم لم يجز وذكر ظهير الدين فيه روايتين ولكن لم أظفر برواية الجواز ﴿نوع﴾ عن الثانى رحمه الله وكله بشراء جارية بألف درهم اشترى بمائة دينار قيمتها كالالف جاز وكذا فى عكسه وعن الثانى أيضا وكله أن يبيع ثوبه بعشرة دراهم فباعه بثلاثة دنانير لايجوز * وعنه أمره أن يبيع عبده فباعه بفلوس أو ذهب تبر أو فضة تبر بعينه أو بغير عينه مما يكون ثمنا لم يجز * ولدت بعد البيع ولدا يساوى ألفا فعند محمد رحمه الله لايجوز للوكيل امضاء البيع الا اذا كانت قيمته يوم الامضاء قريبا من الثمن قدر ما يتغابن فيه * فوض الى المرتهن بيع الرهن لاستيفاء الدين فباع بأجل يجوز * فى الزيادات وكله بالبيع بشرط أن لايقبض الثمن فالنهى باطل ﴿نوع آخر﴾ بيع الوكيل ممن لايقبل شهادته له بأكثر من قيمته يجوز وبالمثل

ملكه فضل لزمه أن يتصدق به كذا فى خزانة الاكمل * والله أعلم

﴿الباب الحادى عشر فى المتفرقات﴾

رجل رهن من آخر عبدا وهلك الرهن فى يد المرتهن ثم استحقه رجل بالبينة كان له أن يضمن أيهما شاء فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان سابقا على عقد الرهن فتبين أنه رهن ملك نفسه وان المرتهن صار مستوفيا دينه فلا يرجع بالدين على الراهن وان ضمن المرتهن رجع بما ضمن على الراهن ويرجع بالدين عليه أيضا فاذا شرط الراهن والمرتهن وقت العقد أن يكون العدل هو الراهن ويكون الرهن عنده يبيعه عند محل الاجل فهذه المسئلة على وجهين الاول اذا شرطا ذلك فى عقد الرهن وفى هذا الوجه لايصح الرهن قبضه المرتهن أو لم يقبضه الوجه الثانى اذا شرطا ذلك بعد تمام الرهن فان لم يقبض المرتهن الرهن لايصح الرهن واذا قبضه صح ثم اذا قبضه وباعه الراهن ان باعه وهو فى يد المرتهن فالثمن للمرتهن وان أخذه من يد المرتهن ثم باعه فالثمن للراهن ولا يكون المرتهن أخص به كذا فى المحيط * (وجناية غير الراهن على الرهن) لاتخلو اما أن كانت فى النفس أو فيما دون النفس وكل ذلك لايخلو اما أن كانت عمدا أو خطأ أو فى معنى الخطا والجانى لايخلو اما أن كان حرا أو عبدا فان كانت فى النفس عمدا والجانى حر فللراهن أن يقتص اذا اجتمعا على الاقتصاص فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ليس له الاقتصاص وان اجتمعا عليه وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى روايتان كذا ذكر الكرخى الاختلاف وذكر القاضى فى شرح مختصر الطحاوى أنه لاقصاص على قاتله وان اجتمع عليه الراهن والمرتهن ولم يذكر الخلاف واذا اقتص القاتل سقط الدين هذا اذا اجتمعا وأما اذا اختلفا لايقتص من القاتل وعلى القاتل قيمة المقتول فى ماله فى ثلاث سنين وكانت القيمة رهنا ولو اختلفا فأبطل القاضى القصاص ثم قضى الراهن الدين فلا قصاص وان كانت الجناية خطأ أو شبه عمد فعلى عاقلة القاتل قيمته فى ثلاث سنين يقبضها المرتهن فتكون رهنا ثم ان كان

لا وفى رواية المضاربة يجوز بالمثل والخلاف فى الغبن اليسير والمضارب فى هذا كالوكيل الخاص عند الامام لا يجوز بالغبن اليسير بمثل القيمة يجوز فى كل الروايات فالامام فرق بين الوكيل الخاص والمضارب على رواية الوكالة من المتصرفين من يعفى منه اليسير لا الفاحش كالاب والوصى والجد فى مال الصغير والمتولى ومنهم من يعفى اليسير اجماعا وفى الفاحش خلاف كالمكاتب والمأذون يعفى الفاحش منه عنده أيضا خلافهما البيع والشراء فيه سواء ومنهم من لا يعفى الفاحش فى شرائه اجماعا ويعفى الفاحش فى بيعه عنده خلافهما كالمكاتب وشريك العنان والمفاوض والوكيل بالبيع المطلق ومنهم من لا يعفى اليسير أيضا كالمريض فى مرض الموت عليه دين مستغرق لا يعفى عنه اليسير ويعفى اليسير عن وصيه اذا باع تركته لقضاء دينه وكذا اذا باع من وارثه عنده لا يجوز البيع منهم بمثل القيمة بغبن يسير الى أن يبلغ التمام وعنده بالتمام وبالزائد أيضا الا بلا اجازة الورثة وان باع المضارب أو الوصى ممن لا يقبل شهادته له لا يعفى اليسير أيضا ﴿نوع آخر﴾ الوكيل بالبيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الوكيل بالشراء ولا يجبر على التقاضى لانه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والبياع لانهم يعملون بالاجر ويقال للوكيل أحل الموكل على المشترى وحق القبض للوكيل ولو قبضه الموكل صح الا فى الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للوكيل لان القبض فيه بمنزلة الايجاب (٤٧٨) والقبول * قال شيخ الاسلام الوكيل ما دام حيا وان غائبا لا ينقل الحقوق الى الموكل وقال الفضلى ان مات عن وصى فالى وصيه لا الموكل وان لم يكن له وصى يرفع الى الحاكم ينصب وصيا عند البعض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكله ولا يتقبضه فيصناط عند الفتوى * الوكيل بالشراء يملك ابراء البائع عن العيب عندهما وعلى قول الثانى رحمه الله قال بعضهم ان قبل قبض المبيع يملك لانه لا حصة للعيب من الثمن قبل القبض حتى لو صالح من العيب قبل القبض على ثوب يكون الثوب بمنزلة الزيادة فى المبيع ينقسم الثمن على المبيع والثوب على قدر قيمتهما فلا يكون فيه ابطال شئ من الثمن على الموكل وان بعد قبضه فلا لان له بعد حصة من الثمن ألا يرى أنه لو صالح عنه بعده على ثوب فالثوب بدل عن العيب يقوم بالعيب وبدونه بارش ويجعل التفاوت حصة الثوب فيكون الابراء ملزما ابطال حق الموكل فى ذلك القدر من الثمن وقيل يملك ابراءه على الاطلاق لانه بمنزلة الموكل فيما لا يضره وهذا لا يضره لانه لا يلزم الموكل بل يخير ان شاء قبل وان شاء رد على الوكيل * وعن محمد رحمه الله اشترى له عبدا بأمره وقبضه ووجد به عيبا وأبرأ البائع عن العيب فأراد الموكل الزام العبد عليه لابرائه عن العيب لم يكن له ذلك بلا قضاء وان ألزمه القاضى صار كالمشترى من الآمر فان اطلع فيه على عيب رده الى الآمر ثم يرده هو على البائع * قبض الوكيل بالشراء المشترى ثم اطلع على عيب فى يد البائع وأبرأ الوكيل البائع عن ذلك العيب اطلع عليه بعد قبضه فانه يلزم الآمر ويرجع على الوكيل بنقصان العيب الذى أبرأه البائع كذا فى الامالى * عن محمد رحمه الله الوكيل بالبيع يملك اسقاط الثمن عن مشتريه باقالة وابراء ويضمنه للموكل والمقاصة تقع بما على الوكيل عندهما واذا تقايلا وسقط الثمن عندهما فانما تنفذ الاقالة فى حقهما فلا يعود المبيع الى ملك الموكل وعلى قول الثانى لا يملك اسقاط الثمن عن المشترى لكن الاقالة بيع عنده فيصير وكيل البائع بالاقالة مشتريا من المشترى فيبقى الثمن على المشترى للموكل ولزم على الوكيل مثل ذلك للمشترى وعلى هذا حط بعض الثمن وتأجيله وقبول الحوالة على الملئ أو المماثل أو الادون وأخذ العوض عن الثمن والصلح عنه على شئ يملك الوكيل كله

الرهن مؤجلا كانت فى يده الى حل الاجل واذا حل فان كانت القيمة من جنس الدين استوفى الدين منها وان بقى فيها فضل رده على الراهن وان كانت أقل منها استوفى الدين بقدرها ويرجع بالبقية على الراهن وان كانت من خلاف جنس الدين حبسها الى وقت الفكاك وان كان الدين حالا فالحكم فيه وفيما اذا كان مؤجلا فحل سواء وتعتبر قيمة العبد فى ضمان الاستهلاك يوم الاستهلاك وفى ضمان الرهن يوم القبض ويعتبر حال وجود السبب حتى لو كان الدين ألف درهم وقيمة العبد يوم الرهن ألفا فانتقصت قيمته وتراجعت الى خمسمائة فقتل غرم القاتل قيمته خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة واذا غرم خمسمائة بالاستهلاك كانت هذه الدراهم رهنا بتمامها من الدين ويسقط الباقى من الدين وكذلك لو قتله المرتهن غرم قيمته والحكم فيه وفى الاجنبى سواء وان كان الجانى عبدا أو أمة يخاطب مولى القاتل بالدفع أو بالفداء بقيمة المقتول فان اختار الدفع فان كانت قيمة المقتول مثل قيمة المدفوع أو أكثر فالمدفوع رهن بجميع الدين ويجبر الراهن على الافتكاك بلا خلاف وان كانت قيمته أقل من قيمة المقتول بأن كانت قيمة المقتول ألفا والدين ألف وقيمة المدفوع مائة فهو رهن بجميع الدين أيضا ويجبر الراهن على افتكاك العبد المدفوع بجميع الدين فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ان لم يكن بقيمة القاتل وفاء بقيمة المقتول فالراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء تركه للمرتهن بدينه وكذلك لو كان العبد الرهن قصر فى السعر حتى صار يساوى مائة درهم فدفع به فهو على الاختلاف هذا اذا اختار مولى القاتل الدفع أما اذا اختار الفداء فانه يفديه بقيمة المقتول وكانت القيمة رهنا عند المرتهن ثم ينظر ان كانت القيمة من جنس الدين يستوفى دينه منها وان كانت من خلاف جنسه كان رهنا حتى يستوفى جميع دينه ويخير الراهن بين الافتكاك بجميع الدين وبين الترك للمرتهن بالدين هذا اذا كانت الجناية فى النفس فأما اذا كانت الجناية فيما دون النفس فان كان الجانى حرا يجب أرشه فى ماله لا على عاقلته سواء كانت الجناية خطأ أو عمدا وكان الارش رهنا مع العبد وان كان الجانى عبدا يخاطب مولاه بالدفع أو الفداء

عندهما خلافا للثانى رحمه الله فانه لا يجوز شئ منه على الآمر وثمنه عليه على حاله وان كان الموكل مدبون المشترى من الوكيل بجنس الثمن تقع المقاصة وان الوكيل مدبونه به فعلى الخلاف وان كان مدبونا له بجنسه يصير قصاصا بدين الموكل أما على رأى الثانى فظاهر وأما على رأيهما فالتصرف المسانة فيه فانه اذا وقع بدين الموكل لا يحتاج الى قضاء آخر ولان الموكل يلى اسقاط الثمن عن المشترى لا الوكيل مطلقا وهذا حيلة فى الموضعين الاول فيما اذا كان له دين على رجل لا يؤديه فيوكل الدائن عن أجنبى فى شراء شئ من مديونه لاجل الاجنبى فيشتريه بجنس دينه فلما تم الشراء صار الدائن مديون المديون فيقع آخر الحقين قصاصا عن أولهما فيؤدى الى المشترى دينه ثم رجع الدائن الوكيل بدينه الى موكله والثانى أن يوكل رب الدين انسانا بالشراء من مديونه فاذا اشترى وقع القصاص بدين الموكل فيزول مطله ومثل هذه الحيلة مشروعة وذكر ابن سماعة أن الموكل لو مديون المشترى لا تقع المقاصة بدينه لان الموكل لا يملك مطالبة المشترى وفى الواقعات ولو الدين على الوكيل فعلى الخلاف ﴿نوع آخر﴾ دفع المديون الى دائنه عبدا أو فضة وقال بعه أو اصرفه وخذ حقك فباع وأخذ العوض وهلك فى يده فعلى المديون ما لم يحدث قبضا بعد القبض من المشترى ولو قال بعه بحقك ففعل صار قابضا والهلاك عليه لا على المديون وفى الكافى لو لم يكن المبيع مسلما الى الوكيل بالبيع فقال الوكيل بعته من هذا وقبض الموكل ثمنه من المشترى وسيأتى (٤٧٩) بعد هذه المسئلة بابسط من هذا ولذلك كررت أو قال قبضته ودفعته الى الموكل أو هلك عندى وكذبه الموكل فى البيع وقبض الثمن أو فى قبض الثمن وحده وصدق الوكيل فى البيع لا فى قبض الثمن فان شاء المشترى دفع الثمن ثانيا الى الموكل وقبض المبيع وان شاء فسخ البيع كاملا وله الثمن على الوكيل فى الحالين الا فى قوله قبض الموكل الثمن عن المشترى وان صدقه الموكل فى البيع وقبضه الثمن لكن كذبه فى هلاك الثمن أو الدفع اليه فالقول للوكيل فيه مع يمينه ويجبر الموكل على تسليم الثمن الى المشترى بلا نقده الثمن ثانيا فان كان العبد مسلما الى الوكيل فالوكيل مصدق فى كل ما ذكر ويسلم المبيع الى المشترى والثمن على الوكيل لا المشترى لاقرار العاقد على براءة الشارى فان حلف الوكيل على ما قاله برئ هو أيضا وان نكل ضمن الثمن للموكل فان استحق العبد من المشترى رجع بالثمن على الوكيل ولا يرجع الوكيل على الموكل اذا لم يصدقه فى قبض الثمن لانه مصدق فى دفع الضمان عن نفسه لا فى حق الرجوع على الموكل وللوكيل تحليفه وكله على عدم علمه بقبضه فان نكل أو أقر بالقبض وكذبه فى الدفع والهلاك رجع بما ضمن هذا اذا أقر بقبض الوكيل أما اذا أقر بقبض الموكل لا يرجع المشترى لا على الوكيل ولا على الموكل وان وجد المشترى به عيبا ورده على وكيله بقضاء ان الوكيل أقر بقبضه الثمن أخذ منه الثمن ورجع هو على موكله به ان كان صدقه فى قبض الثمن والمبيع للموكل وان كذبه لا يرجع وحلف الموكل على العلم فان نكل رجع وان حلف لا وباع العبد واستوفى ثمنه فان فضل رده على الموكل وان نقص غرم ولا يرجع بالنقصان على أحد فان كان أقر بقبض الموكل من المشترى لم يرجع على الوكيل والموكل لعدم الدفع الى الوكيل ولعدم تصديقهما على الموكل فى اقرارهما بالقبض والدفع وحلف الموكل ثانيا فان نكل يرجع عليه والمبيع له وان حلف لا وباع المبيع واستوفى منها الثمن كاملا ولو أن الموكل هو الذى باعه ووكله بقبض الثمن فزعم الوكيل القبض والدفع أو الهلاك عنده فالقول له مع يمينه وبرئ المشترى من الثمن فان رجد به عيبا ورده على البائع لا يرجع على البائع لعدم ثبوت القبض فى حقه ولا على

بارش الجناية فان اختار الفداء بالارش كان الارش مع المجنى عليه رهنا وان اختار الدفع يكون الجانى مع المجنى عليه رهنا (وأما جناية الرهن على غير الراهن) فلا يخلو اما أن كانت على بنى آدم أو على غير بنى آدم من سائر الاموال فان كانت على بنى آدم لا يخلو اما أن كانت عمدا أو خطأ أو فى معناه فان كانت عمدا يقتص منه كما اذا لم يكن رهنا سواء قتل أجنبيا أو الراهن أو المرتهن واذا قتل قصاصا سقط الدين وهذا اذا كانت جناية عمدا فأما اذا كانت خطأ أو ملحقة بالخطإ بأن كانت شبه عمد أو كانت عمدا لكن القاتل ليس من أهل وجوب القصاص عليه يوجب الدفع أو الفداء ثم ينظر ان كان العبد كله مضمونا بأن كانت قيمته مثل الدين أو دونه نحو أن كانت قيمة العبد ألفا والدين ألف أو كان الدين ألفا وقيمة العبد خمسمائة يخاطب المرتهن أولا بالفداء واذا فدى بالارش فقد استخلصه واصطفاه عن الجناية وصار كأنه لم يجن أصلا فيبقى رهنا كما كان ولا يرجع بشئ مما فدى على الراهن وليس له أن يدفع ولو أبى المرتهن أن يفدى يخاطب الراهن بالدفع أو الفداء فان اختار الدفع بطل الرهن ويسقط الدين وكذلك ان اختار الفداء لانه صار قاضيا بما فدى حق المرتهن لان الفداء على المرتهن لحصول الجناية فى ضمانه فينظر الى ما فدى والى قدر قيمة العبد والى الدين فان كان الفداء مثل الدين وقيمة العبد مثل الدين أو أكثر سقط الدين وان كان الفداء أقل من الدين وقيمة العبد مثل الدين أو أكثر سقط من الدين بقدر الفداء وحبس العبد رهنا بالباقى وان كان الفداء قدر الدين أو أكثر وقيمة العبد أقل من الدين يسقط من الدين قدر قيمة العبد ولا يسقط أكثر منها وان كان بعضه مضمونا والبعض أمانة بأن كانت قيمة العبد ألفين والدين ألفا فالفداء عليهما جميعا ومعنى خطاب الدفع فى جانب المرتهن الرضا بالدفع لان فعل الدفع ليس اليه ثم اذا خوطب بذلك اما أن اجتمعا على الدفع واما أن اجتمعا على الفداء واما أن اختلفا فاختار أحدهما الدفع والآخر الفداء والحال لا يخلو اما ان كانا حاضرين أو غائبين واما ان كان أحدهما غائبا فان كانا حاضرين واجتمعا على الدفع ودفعا فقد سقط دين المرتهن وان اجتمعا على الفداء فدى كل واحد منهما بنصف الارش واذا فديا طهرت رقبة العبد عن الجناية ويكون

الوكيل لعدم العقد بينهما وصدق في دفع الضمان عن نفسه لكونه أمينا وباعه الحاكم وأوفاه ثمنه ورد فضله على البائع ولا يرجع بالنقصان
على أحد * المشترى من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل رجع الوكيل على المشترى منه وهو على الوكيل والوكيل على
الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن * وفي الجامع باعه جارية اشتراها من غيره وقبضها ثم اشتراها المشترى الاول وقبضها واطلع على
عيب كان عند البائع الاول فان المشترى الاول لا يرده على البائع الاول ولا على المشترى الثاني ﴿نوع آخر﴾ قال الحاكم جعلتك أمينا
في بيع المأذون للغرماء لا يلحقه العهدة حتى اذا وجد به عيبا لا يرد على هذا الامين بل ينصب أمينا إما إياه أو غيره ليرده عليه وان أمره
بالبيع للغرماء ولم يقل جعلتك أمينا اختلفوا في أنه هل يلحقه العهدة أم لا والصحيح أنه لا يلحقه * وفي الجامع الصغير باع الحاكم أو أمينه للغرماء
ثم استحق رجع المشترى على الغرماء وان كان باع الوصي لهم يرجع على الوصي وهو على الغرماء وان باع أمين الحاكم للوارث رجع المشترى
على الوارث ان كان أهلا والا نصب من يرجع عليه ﴿نوع آخر﴾ الوكيل بالبيع وكل من يقبض الثمن * وفي المنتقى وكل آخر بقبض الثمن
بلا أمر الآمر وهلك في يده قال الامام رحمه الله يضمن الوكيل لا القابض * قال الحسن رحمه الله اذا نهاه الموكل أعني المشترى عن دفع
الثمن الى الوكيل فدفعه ضمن القابض (٤٨٠) * وكل غيره وباع الثاني بحضرة الاول جاز والحقوق ترجع الى الاول كما ذكره للعتابي
والى الثاني فيما ذكره في
العيون لانه العاقد * وفي
النوازل عن الثاني وذكر
الصدر بلا اسناد اليه أن الاول
ان كان عين الثمن أو الموكل
فباعه الثاني بهصح وان لم
يحضره الاول والطحاوي أنه
لا يجوز بغيبة الاول ما لم يجزه
الاول والموكل وذكر شيخ
الاسلام أن بيع الثاني وان
بحضرة الاول لا يجوز بلا
اجازته ولم يذكر هذا الشرط
غيره واكتفى بحضرة الاول
* قال الكرخي ليس في
المسئلة اختلاف الرواية
والجواز بحضرة الاول محمول
على اجازته وبه العامة لان
توكيل الوكيل ملتحق بالعدم
فكان فضوليا فيتوقف على
الاجازة وقيل فيه روايتان في
رواية يشترط الاجازة * وفي المنتقى أحد وكيلي البيع أو الاجارة عقد بحضرة الآخر أجاز جاز
وان غائبا فاجاز قال الامام لا يجوز قال الكرماني هذا خلاف الاصل وقال الثاني يجوز وان أمر أحدهما الآخر بالعقد فعقد جاز في رواية
وفي رواية لا ما لم يجزه المالك الموكل أو الآخر * ذكر شمس الائمة رحمه الله العدل وكل ببيع الرهن فباع بحضرة العدل جاز الا عند زفر رحمه
الله وان العدل غائبا لم يجز الا باجازته وان العدل عين ثمنا فباعه الثاني بحضرته فظاهر وان بغيبته ففي رواية هذا الكتاب جوازه
بحضور رأيه وقد حصل وفي رواية غير هذا الكتاب لا بلا اجازته لان تقدير الثمن لمنع النقصان لا للزيادة ولعله لو حضر يزاد في الثمن لحذاقته
وهدايته وسعيه ﴿نوع في المستبضع﴾ المستبضع لا يملك الابضاع والايداع والبضاعة المطلقة كالوكالة المقرونة بالمشيئة حتى اذا
دفع اليه ثوبا وقال اشترلي به ثوبا صح كما اذا قال اشترلي به أي ثوب شئت وكذلك لو دفع اليه بضاعة وأمره أن يشترى له ثوبا صح والبضاعة
كالمضاربة الا أن المضارب يملك البيع والمستبضع لا الا اذا كان في لفظه ما يعلم أنه قصد الاسترباح أو نص على ذلك * دفع اليه ألفا بضاعة
ليشترى له به دقيقا فاشترى ببعضه وأنفق البعض عليه في الكراء لا يضمن وان اشترى بالكل وأنفق من عنده فمتبرع * أمر رب البضاعة
غيره أن يشترى له شيأ من ذلك في المصر فاشترى بالبعض وأنفق البعض في الكراء وأنفق من مال نفسه عليه في الطريق يرجع بما أنفق من

رهنا كما كان ولو كان كل واحد منهما متبرعا لا يرجع بما فدى وان اختلفا فأراد أحدهما الفداء والآخر
الدفع فأيهما اختار الفداء فاختياره أولى ثم أيهما اختار الفداء فدى العبد بجميع الارش ولا يملك الآخر
دفعه ثم ان كان الذي اختار الفداء هو المرتهن ففدى بجميع الارش بقي العبد رهنا كما كان لانه طهرت رقبة
العبد عن الجناية بالفداء فصار كأنه لم يجن ويرجع المرتهن على الراهن بدينه وهل يرجع عليه بحصة الامانة
ذكر الكرخي فيه روايتان في رواية لا يرجع بل يكون متبرعا وفي رواية يرجع وذكر القاضي في شرحه مختصر
الطحاوي أنه لا يرجع الا بدينه خاصة ولم يذكر اختلاف الرواية وان كان الذي اختار الفداء هو الراهن
ففداه بجميع الارش لا يكون متبرعا بل يكون قاضيا بنصف الفداء دين المرتهن ثم ينظران كان نصف
الفداء مثل كل الدين سقط الدين كله وان كان أقل سقط من الدين بقدره ورجع بالفضل على الراهن
ويحبسه رهنا به هذا اذا كانا حاضرين فأما اذا كان أحدهما حاضرا فليس له ولاية الدفع أيهما كان الراهن
أو المرتهن فان كان الحاضر هو المرتهن ففداه بجميع الارش لا يكون متبرعا في نصف الفداء عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وله أن يرجع على الراهن بدينه وبنصف الفداء ولكنه يحبس العبد رهنا بالدين وليس له أن
يحبسه رهنا بنصف الفداء بعد قضاء الدين وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كان المرتهن متبرعا في
نصف الفداء فلا يرجع على الراهن الا بدينه خاصة كما لو فداه بحضرة الراهن وان كان الحاضر هو الراهن
ففداه بجميع الارش لا يكون متبرعا في نصف الفداء بالاجماع بل يكون قاضيا بنصف الفداء دين المرتهن
هذا اذا جنى الرهن على أجنبي فأما اذا جنى على الراهن أو المرتهن فجنايته على نفس الراهن جناية موجبة
للمال وأما على ماله فهدر وأما جنايته على نفس المرتهن فهدر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى معتبرة يدفع أو يفدى ان رضي به المرتهن ويبطل الدين وان قال المرتهن لا أطلب
الجناية لما في الدفع أو الفداء من سقوط حقي فله ذلك وبطلت الجناية والعبد رهن على حاله هكذا أطلق
الكرخي وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي وفصل فقال ان كان العبد كله مضمونا بالدين فهو على
الاختلاف

ماله في الاستحسان * اشترى المستبضع ببعضها ومات المبضع واشترى بالباقي وأنفق في الكراء ففي الشراء يضمن علم بموت المبضع أم لا وفي
الكراء والنفقة ان علم يضمن والا لا استحسانا وكذلك المضارب يضمن ما اشترى بعد موت رب المال علم أو لا وفي الخزانة أمره بشراء شيء
في غير المصر فاشترى وأنفق في الكراء من ماله يرجع استحسانا وان في المصر لا لان النقل عادة لا يكون بلا كراء فيكون مأذونا به وفي
المصر يمكنه النقل بنفسه أو بالمرافعة الى الحاكم ليأمره به فلا يرجع * الوكيل بقبض الرقيق والدابة أنفق على طعامه وسقيه ورعيه وحمله
من ماله فهو متبرع لا يرجع بلا أمر أو قضاء * قال للوكيل اعمل برأيك فوكل لا يملك الثاني توكيل ثالث وفي المضاربة اذا قال له اعمل برأيك
فضارب للثاني أن يضارب الثالث كذا ذكره في المضاربة قيل الرواية في المضاربة رواية في الوكالة وفي الوكالة رواية في المضاربة فيكون على
الروايتين وظهير الدين فرق بينهما وقال يملك المضارب لا الوكيل وهو الاظهر * أمر تلميذه أن يبيع متاعه ويدفع الثمن الى فلان فباع وأخر في
أداء الثمن حتى ضاع لا يضمن بتأخير الاداء لان الاستاذ لا يضيق عليه في الاداء عادة فلا يضمنه بالتأخير * الوكيل بالبيع رد عليه المبيع بنكوله
رده على الموكل لان المردود بالنكول كالمردود بالبينة * الوكيل بالشراء سلمه الى موكله ووجد به الموكل عيبا رده الى الوكيل ويرده الوكيل الى
البائع * باع الوكيل بالعيب وسلم ثم ان الموكل أقر بعيب فيه وأنكره الوكيل لا يلزم (٤٨١) الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة
فيه من حقوق العقد
والموكل أجنبي فيه ولو أقر
الوكيل وأنكر الموكل رده
المشترى على الوكيل لكن
اقراره صحيح في حق نفسه
لا في حق الموكل لانتهاء
وكالته بالتسليم فلا يكون
قوله ملزما على الموكل الا أن
يكون عيبا لا يحدث مثله
في تلك المدة للقطع بقيام
العيب عند الموكل وان
أمكن حدوث مثله في المدة
لا يرده على الموكل الا ببرهان
على كونه عند موكله والا
يحلفه فان نكل رده والا لزم
الوكيل والرد على الوكيل
ما دام حيا عاقلا فان مات
وليدع خلفا أو لم يكن من
أهل لزوم العهدة بأن كان
محجورا رد على الموكل * ليس
للموكل أن يخاصم بائعه فيما اشتراه وكيله وفي شرح الطحاوي وجد المشترى فيما اشتراه عيبا رجع
بالثمن على الوكيل ان كان نقده الثمن وان كان نقده الموكل أخذه من الموكل والوكيل بالشراء اذا سلمه الى الموكل لا يرده الا برضا الموكل ولم
يذكر ما اذا نقد الثمن الى الوكيل وأعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشترى عيبا يرده على الوكيل أم الموكل أفتى القاضي أنه يرده على الوكيل
* للزوج عليها دين وطلبت النفقة لا تقع المقاصة بدين النفقة بلا رضا الزوج بخلاف سائر الديون لان دين النفقة أضعف فصار كاختلاف
الجنس وأشبه ما اذا كان أحد الحقين جيدا والآخر زيفا لا يقع التقاص بلا تراض * عند رجل وديعة وللمودع عليه دين من جنس الوديعة
لم يصر قصاصا بالدين حتى يجتمعا وبعد الاجتماع لا يصير قصاصا ما لم يحدث فيه قبضا وان في يده يكفي الاجتماع بلا تجديد قبض ليقع المقاصة
وحكم المغصوب عند قيامه في يد رب الدين كالوديعة * الوكيل بالبيع يملك الاقالة بخلاف الوكيل بالشراء ويستوى أن تكون الاقالة
قبل القبض أو بعده من عيب أو غير عيب * الوكيل بالمزارعة والمعاملة يملك قبض حصة رب الارض لوجوبه بعقده فان وهبه للعامل أو أبرأه
لم يجز على قول مجيزها * البياع عجل الثمن من مال نفسه الى رب المتاع ليأخذه من المشترى ثم أفلس المشترى رجع البياع على صاحب المتاع
لان الاعطاء كان بشرط سلامة الثمن له ولم يوجد ومشايخنا جعلوا البياع والسمسار مأمورا وكيلا من المالك وان العادة جرت بحمل المتاع اليهم

الاختلاف وان كان بعضه مضمونا وبعضه أمانة فجنايته معتبرة بالاتفاق فيقال للراهن ان شئت فادفع وان
شئت فافده فان دفعه وقبل المرتهن بطل الدين كله وصار العبد كله للمرتهن وان اختار الفداء فنصفه على
الراهن ونصفه على المرتهن فما كان من حصة المرتهن يبطل وما كان من حصة الراهن يفدى والعبد رهن
على حاله هذا اذا جنى على نفس المرتهن وأما اذا جنى على ماله فان كانت قيمته والدين سواء وليس في قيمته
فضل فجنايته هدر اجماعا وان كانت قيمته أكثر من الدين فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في
رواية يعتبر الجناية في قدر الامانة وفي رواية لا يثبت حكم الجناية أصلا وأما جناية الرهن على ابن الراهن أو
ابن المرتهن فلا شك أنها معتبرة هذا الذي ذكر حكم جناية الرهن على بني آدم وأما جنايته على سائر الاموال
بان استهلك مالا يستغرق رقبته فحكمها وحكم جناية غير الرهن سواء وهو تعلق الدين برقبته يباع فيه ولو
قضى الراهن أو المرتهن دينه فانا قضى أحدهما فالحكم فيه والحكم فيما ذكرنا في الفداء ومن جنايته على
بني آدم سواء وانه اذا قضى المرتهن الدين يبقى دينه وبقي العبد رهنا على حاله لانه بالفداء استفرغ رقبته عن
الدين واستصفاها عنه فيبقى العبد رهنا بدينه كما كان كما لو فداه عن الجناية وان أبى المرتهن أن يقضي وقضاه
الراهن بطل دين المرتهن فان امتنعا عن قضاء دينه يباع العبد بالدين ويقضى دين الغريم من ثمنه ثم اذا بيع
العبد وقضى دين الغريم من ثمنه فثمنه لا يخلو اما أن يكون فيه وفاء بدين الغريم واما أن لا يكون فيه وفاء فان
كان فيه وفاء بدينه فدينه لا يخلو اما أن يكون مثل دين المرتهن واما أن يكون أكثر منه واما أن يكون أقل منه
فان كان مثله أو أكثر منه سقط دين المرتهن كله لان العبد زال عن ملك الراهن بسبب وجد في ضمان
المرتهن فصار كأنه هلك وما فضل من ثمن العبد يكون للراهن ولانه بدل ملكه لا حق لاحد فيه فيكون له
خاصة وان كان أقل منه سقط من دين المرتهن بقدره وما فضل من ثمن العبد يكون رهنا عند المرتهن بما بقي لانه
دين فبقي رهنا ثم ان كان الدين قد حل أخذه بدينه ان كان من جنس حقه وان كان خلاف جنسه أمسكه
الى أن استوفى دينه وان كان الدين لم يحل أمسكه بما بقي من دينه الى أن يحل هذا اذا كان كل العبد

للبيع وتلميذ البياع والسماسرة وكيل المشتري فان التلميذ يحمل المتاع الى المشتري ويشتريه منه ولهذا قالوا البياعة والسمسرة على البائع وانشا كرديه على المشتري * الاجارة على البياعة لا تجوز ولا يطيب له الاجر مالم يذكر وقتا معلوما بأن يقول استأجرتك اليوم بدرهم تشتري لي هذه الاثواب أو تبيع فانه يجوز أولا يستأجره فيشتري له ما شاء ثم يواسيه بأجر جزاء لعمله * وذكر بكر لا يملك المولى قبض ديون عبده المأذون اذا غاب لانه فوق الوكيل لانه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره وفي الوكيل اذا غاب لا يملك والمأذون أولى ومع ذلك لو قبضه المولى يبرأ المديون استحسانا ان لم يكن على العبد دين لوصول الحق الى المستحق وان كان عليه دين لا يبرأ لان الحق للغرماء والمولى كالاجنبي * وكله ببيع شئ له حمل ومؤنة اختص بيعه ببلدة فيها الوكيل والموكل حتى اذا حمله الى بلد آخر ضمن ان ضاع وان لم يكن له مؤنة باعه حيث شاء لا يملك الموكل قبض الثمن من المشتري وان كتب الصك باسم الموكل لان الوكيل به لا يخرج من أن يكون عاقدا والقبض من حقوق العقد * وكله بأن يبيعه نسيئة من فلان فباعه باجل من غيره لا يجوز لتفاوت في الذمم بخلاف ما اذا أمره أن يبيع بهذه الجارية التي لفلان فباع فلان جاريته من غيره وباع الوكيل الموكل به من مشتري الجارية حيث يصح لحصول المطلوب * وجملة الامر أن كل ما قيده به الموكل ان مفيدا من كل وجه يلزم رعايته أكده بالنفي أولا كبيعه بخيار فباعه

بدونه نظيره الوديعة ان مفيدا كاحفظه في هذه الدار يتعين وان لم يقل لا تحفظ الا في هذه الدار لتفاوت في الحرز وان لا يفيد أصلا لا يجب مراعاته كبعه بالنسيئة فباعه بنقد يجوز وان مفيدا من وجه دون وجه يجب مراعاته ان أكده بالنفي وان لم يؤكده به لا يجب مثاله لا تبعه الا في سوق كذا يجب رعايته بخلاف قوله بعه في سوق كذا فباعه في غيره يجوز وقدمر وكذا في الوديعة اذا قال لا تحفظه الا في هذا البيت يلزم الرعاية وان قال احفظه في هذا البيت لا يلزم الرعاية وان لم يفد أصلا بأن عين صندوقا لا يلزم الرعاية وان أكده بالنفي والرهن والكفالة مفيد من كل وجه فلا يجوز خلافه أكده بالنفي أولا والاشهاد قد يفيد ان لم يغب الشهود وكانوا عدولا وقد لا يفيد فاذا أكده بالنفي يلزم الرعاية والا لا عملا بالشبهين ولو

* وكيل البيع قال بعته وسلمته من رجل لا أعرفه وضاع الثمن قال القاضي رحمه الله يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا لما مر أن النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم لأن يكون ممنوعا عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القمقمة ويفتى بقولهما في مسئلة بيع الوكيل بما عز وهان وبأي ثمن كان * جاء بزاز الى صراف وقال جامها اقناده است فقال اشترها بن رزيدهم فاشتراها بذهب الصراف ان لم يكن على وجه الشركة فللبزاز وللصراف مثل ذهبه وان على الشركة وكان ذلك معهودا بينهما فالثياب للصراف وللبزاز أجر المثل * أمره أن يحمل ترابا من أرضه ليرميه فحمله وباعه فالثمن لمالك الارض لانه لما رضي برميه يكون أرضى ببيعه وروى الحسن أن المأمور بشراء جارية بمائة دينار اشتراها بألف درهم قيمته مائة جاز وهذه الرواية تخالف الروايات الظاهرة ان المخالفة من حيث الجنس مانع من النفاذ على الآمر وان كان أنفع بأن أمره أن يبيع بألف درهم فباعه بألف دينار وان خالف قدرا ووصفا فالاجنبي ان نفع نفذ على الآمر وان أضر لا كما لو أمره بألف فباعه بتسعمائة * وفي الخزانة بع كل كر مما باعه فلان فباع فلان بأربعين فباعه كذلك ثم بان أنه باعه بخمسين فبيع الوكيل باطل لانه ما باع بما باع فلان. وجهل الوكيل لا يبطل حق الموكل ولو

مرهونا فأما اذا كان نصفه مضمونا ونصفه أمانة لا يصرف الفاضل كله الى المرتهن بل يصرف نصفه الى المرتهن ونصفه الى الراهن وكذلك اذا كان قدر المضمون وغيره على التفاضل يصرف الفضل اليهما على قدر تفاوت المضمون والامانة في ذلك وان لم يكن في ثمن العبد وفاء بدين الغريم أخذ الغريم ثمنه وما بقي من دينه متأخر الى ما بعد العتق ولا يرجع به على أحد واذا عتق وأدى ما بقي لم يرجع بما أدى على أحد وكذلك حكم جناية ولد الراهن على سائر الاموال وحكم جناية الام سواء في أنه يتعلق الدين برقبته يباع فيه كما في الام الا أن هنا لا يخاطب المرتهن بقضاء دين الغريم بل يخير الراهن بين أن يبيع الولد وبين أن يستخلصه بقضاء الدين فان قضى الدين بقي الولد رهنا كما كان وان بيع بالدين لا يسقط من دين المرتهن شئ هذا الذي ذكرنا حكم جناية عبد الرهن على الراهن وعلى غير الراهن * وأما حكم جناية الرهن على الرهن فنوعان جناية على نفسه وجناية على جنسه فأما جنايته على نفسه فهي والهلاك بآفة سماوية سواء ثم ينظر ان كان العبد كله مضمونا سقط من الدين بقدر النقصان وان كان بعضه مضمونا وبعضه أمانة سقط من الدين قدر ما انتقص من المضمون لا من الامانة وأما جناية الرهن على جنسه فضربان جناية بني آدم على جنسه وجناية البهيمة على جنسها وعلى غير جنسها أما جناية بني آدم على جنسه بأن كان الرهن عبدين فجنى أحدهما على صاحبه فالعبدان لا يخلوان إما أن كانا رهنا في صفقة واحدة واما أن كانا رهنا في صفقتين فان كانا رهنا في صفقة فجنى أحدهما على صاحبه فنقول جنايته لا تخلو من أربعة أقسام جناية المشغول على المشغول وجناية المشغول على الفارغ وجناية الفارغ على المشغول وجناية الفارغ على الفارغ والكل هدر الا واحدا وهي جناية الفارغ على المشغول فانها معتبرة ويتحول ما في المشغول من الدين الى الفارغ ويكون رهنا مكانه (بيانه) اذا كان الدين ألفين والرهن عبدين قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما صاحبه أو جنى عليه جناية فيما دون النفس مما قل أرشها أو كثر فجنايته هدر ويسقط الدين الذي كان في المجني عليه بقدره ولا يتحول قدر ما سقط الى الجاني وجناية المشغول على المشغول هدر فجعل كأن المجني عليه هلك بآفة سماوية

باعه فلان بخمسين وباعه هو أيضا به ثم باعه فلان بستين بعد ذلك فذلك لا يضره ولو أن فلانا باع كرا بخمسين وكرا بأربعين فباع الوكيل كل كر بخمسين جاز وان باع كرا بأربعين جاز أيضا استحسانا لانه باع بمثل ما باع فلان

(الخامس في الوكالة بالشراء)

الوكيل بأنفق الدراهم على نفسه ثم اشترى ما أمر بدراهم من عنده فالمشتري للوكيل لا للآمر في المختار * وفي الاصل اشترى بدنانير من عنده ثم نقد دنانير الموكل فالشراء للوكيل ويضمن مال الموكل للتعدي ولو اشترى ما أمره وسلمه الى الموكل ثم أنفق دراهم الوكالة ونقد للبائع غيرها جاز * وفي الجامع دفع اليه ألفا ليشتري به فاشترى وقبل أن ينقده للبائع هلك فمن مال الآمر وان اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل دفعه الى البائع عند الوكيل يهلك من مال الوكيل * وفي الجامع الاصغر وكله به ودفع ألفا فاشترى ولم ينقد رجع مرة فان دفع وهلك ثانيا لا يرجع أخرى والمضارب يرجع مرارا والكل رأس المال * وكيل بيع الدنانير أمسكها وباع دينارا لا يصح * وفي النوازل أعطاه دينارا لقضاء دينه أو الانفاق على عياله فامسكها وصرف دينار نفسه جاز استحسانا وفي العيون أمره بصدقة ألف وأعطاه فأنفقه وتصدق بألف من عنده لا يجوز ويضمن وان باقية عنده وتصدق بألف من عنده جاز استحسانا * وفي المنتقى أمره أن يقبض من مديونه ألفا ويتصدق فتصدق بألف عنه ليرجع على المديون جاز استحسانا * أمره بشراء جارية بالألف فاشترى

فقال الآمر اشتريتها بنصفه وقال المأمور بالألف ان ساوت الالف فالمأمور القول وان ساوت نصفه فالقول للآمر وان كان لم يدفع الثمن فالقول للموكل في الحالين * أمره بشراء هذا له وذكر الثمن أولا فقال اشتريته بألف وقال بنصفه فالقول للمأمور * أمره بأن يشتري بما عليه من الدين هذا العبد ويسلم مع فلان ففعل جاز وان لم يعين العبد أو البائع لا عنده خلافا لهما بخلاف ما لو قال تصدق بمالي عليك الى المساكين أو قال اصرف الاجرة الواجبة عليك الى عمارة المنزل المستأجر * بعد هلاك العين اختلفا فقال كنت اشتريته لك والموكل يقول لنفسك ان الثمن منقودا فالقول للوكيل وكذا ان كان قائما والا ان هالكا فالقول للموكل وان قائما بعينه فللوكيل وان بغير عينه فالموكل وقالا للوكيل في الوجهين

(نوع آخر)

الجهالة أنواع * فاحشة كجهالة الجنس كثوب أو دابة لا يصح وان بين الثمن ويسيرة كجهالة النوع كشاة وفرس وثوب يهودي يصح بين الثمن أولا وفي التجريد جعل الشاة من القسم الثالث وفي الحمار تصير الصفة معلومة بحال الموكل وكذا البقر فلو كان الموكل فاليزيا فاشترى له حمارا مصريا أو كان واحدا من العوام فاشترى له فرسا يليق بالملوك يلزم المأمور * مستدركة بين الجنس والنوع كدار وجارية وعبد ان أعلم الثمن صح أو النوع كرومي والا لا وفي المحيط أعلم الثمن أو المقدار صح * دارا بالف لا يصح * طيلسانا بمائة صح * دارا بالكوفة بالف جاز * دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعا متقاربا بعضه ببعض جاز ذكر الثمن أم لا وعن الثاني دارا بالف يجوز ويتعين البلد الذي هو فيه * وكله بشراء دار ببلخ فاشترى خارجها ان الموكل من أهل البلد لا وان من الرستاق جاز * دفع دراهم وقال اشتر بها شيئا لا ولو قال على ما تحب وترضى جاز بخلاف البضاعة والمضاربة وقدمر * ولو قال بشراء ثوب لا * بشراء أي ثوب شئت صح وفي البضاعة لو أمره بشراء ثوب أو ثياب أو الثياب صح وبشراء أثواب لا يصح * دفع اليه ألفا وقال اشتر لي بها الدواب أو لم يدفعه صح ولو قال خذ هذه الالف واشتر بها الاشياء جاز وان لم يسم بضاعة أو مضاربة لانه أدخل اللام ولم يرد المعهود لعدمه ولا كل الجنس

ولو كان الدين ألفا فقتل أحدهما صاحبه فلا دفع ولا فداء وكان القاتل رهنا بسبعمائة وخمسين لان في كل واحد منهما من الدين خمسمائة فكان نصف كل واحد منهما فارغا ونصفه مشغولا واذا قتل أحدهما صاحبه فقد جنى كل واحد من نصفي القاتل على النصف المشغول والنصف الفارغ من المجني عليه وجناية القدر المشغول على المشغول أو المشغول على الفارغ أو الفارغ على الفارغ هدر فيسقط ما كان فيه الى الجاني وذلك مائتان وخمسون وقد كان في جانب الجاني خمسمائة فكان رهنا بسبعمائة وخمسين ولو فقأ أحدهما عين صاحبه يتحول نصف ما كان من الدين في العين الى الفاقئ فيصير الفاقئ رهنا بستمائة وخمسة وعشرين وبقي المفقوء عينه رهنا باثنين وخمسين وان كان العبدان رهنا في صفقتين فان كان فيهما فضل على الدين بأن كان الدين ألفا وقيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما الآخر تعتبر الجناية بخلاف الفصل الاول واذا اعتبرت الجناية يخير الراهن والمرتهن فان شاآ جعلا القاتل مكان المقتول فيبطل ما كان في القاتل من الدين وان شاآ فديا القاتل بقيمة المقتول وتكون رهنا مكان المقتول والقاتل رهن على حاله وان لم يكن فيهما فضل على الدين بأن كان الدين ألفين وقيمة كل واحد منهما ألف وقتل أحدهما الآخر فان دفعا دفع الجناية قام المدفوع مقام المقتول ويبطل الدين في القاتل فان قالا نفدي فالفداء كله على المرتهن فاذا حل الدين دفع الراهن ألفا واحدة وكانت الالف الاخرى قصاصا بهذه الالف اذا كان قتله ولو فقأ أحدهما عين الآخر قيل لهما ادفعاه أو افدياه فان فدياه كان الفداء عليهما نصفين وان دفعاه بطل ما كان فيه من الدين وكان الفداء رهنا مع المفقوء عينه فان قال المرتهن أنا لا أفدي ولكن أدع الرهن على حاله فله ذلك وكان الفاقئ رهنا مكانه على حاله وقد ذهب نصف ما كان من المفقوء من الدين لان اعتبار الجناية انما كان لحق المرتهن لا لحق الراهن فاذا رضي المرتهن بهذه الجناية صار هدرا وان قال الراهن أنا أفدي وقال المرتهن لا أفدي كان للراهن أن يفديه وهذا اذا طلب المرتهن حكم الجناية هكذا في البدائع * وان أبى الراهن أن يفدي وقال المرتهن أنا أفدي بجميع الارش فدى وكان متطوعا لا يلحق الراهن مما فدى عنه شئ لانه

لاستحسانه علم أنه أراد به ما ليس من ذلك الجنس حتى لو لم يدخل اللام لم يصح كذوله ثوبا أو دابة بل أولى لان الشئ أعم فكانت الجهالة أفحش ولم يوجد منه مايدل على تفويض الامر اليه بخلاف ماتقدم ولو قال اشترلى الاثواب ولم يذكره محمد رحمه الله قيل يجوز وقيل لا ولو أثوابا لايجوز ولو ثيابا أو الدواب أو الثياب او دواب يجوز ان بين قدر الثمن ﴿نوع منه﴾ النقود فيها قبل التسليم الى الوكيل لاتتعين وفى الشركة والمضاربة والهبة تتعين بكل حال وفيها بعد الدفع الى الوكيل قيل يتعين حتى لايبطل بالهلاك وقال أكثر المشايخ لاتتعين ويبطل بهلاكها وفى الاصل وكله بشراء ثوب هروى بمائة فاشترى بازيد أو باقل لايلزم الآمر وفيه تفصيل وبيانه فى الفتاوى فى مسئلة أخرى وكله بشراء حمار بمائة فاشترى بتسعين ان ساوى تسعين لايصح وان ساوى مائة لزم الآمر وان كان لم يذكر صح على الآمر لو باحد النقدين وان بوزنى عين أو عرض عين أو تبر فهو على الوكيل * اشترلى جارية فلان فسكت وذهب واشتراها ان قال اشتريتها لى فله وان قال للموكل فله وان أطلق ولم يضف ثم قال كنت لفلان فان قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكة أو حدث بها عيب لايصدق * وكله بشراء عبد وبين جنسه وثمنه والآخر بمثل ذلك فاشترى فردا بذلك الجنس والثمن وقال كان لفلان يجوز تعينه وان مات فعلى من سمى وان اختلف الثمنان وزعم الوكيل المخالفة فى ثمن (٤٨٤) سماه موكله فالوكيل * الوكيل بشراء اشتراه نسيئة فالتأجيل حق الوكيل أو الموكل وان أراد الوكيل أن يكون له الاجل يشترى بالنقد ثم يؤجله البائع الى مدة فيكون الاجل حقه فيأخذ الثمن من الموكل

﴿نوع آخر﴾

قوله له اشترجارية أو هذه بألف مشورة ولو قال اشترلى جارته أو هذه بالف أو بألف من مالى أو بهذه الالف صح * أمر عبدا أن يشترى نفسه من مولاه فاشترى ان أضاف الى الآمر وقال اشتريت منك نفسى لفلان كان للآمر وان ألحق الى العبد كان اعتاقا وان كان أعطاه ألفا فهو للمولى وعلى العبد ألف آخر وفى الثانى وكيل شراء العبد جاء الى مالكه فقال المالك بعت هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لايلزم الموكل لانه خالف حيث أمره أن لايرجع اليه العهدة وقد رجع * قال أبو القاسم الصفار والصحيح أن الوكيل يصير فضوليا ويتوقف العقد على اجازة الموكل * وفى السير الوكيل والرسول فى النكاح والطلاق والبيع يضيف الى نفسه أو الى الموكل أو الى المرسل والرسول فى البيع والطلاق والعتاق والنكاح اذا أخرج الكلام مخرج الوكالة فان أضاف الى نفسه بان قال طلقتك بعتك زوجت فلانة منك لايجوز لان الرسالة لاتتضمن الوكالة لانها فوقها وان أخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلى يقول بعت منك ووكيل البيع اذا أخرج مخرج الرسالة لاينفذ بيعه بخلاف الوكيل بالطلاق والعتاق اذا أخرج مخرج الرسالة بان قال ان فلانا أمرنى بان أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل لان عهدتهما على الموكل على كل حال ولو أخرج الوكيل الكلام فى النكاح والطلاق مخرج الوكالة بان أضاف الى نفسه صح الا فى النكاح والفرق بين وكيل النكاح والطلاق أن فى الطلاق أضاف الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وتلك للموكل فى الطلاق والعتاق فاما فى النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان الوكيل بالنكاح من جانبها وأخرج مخرج الوكالة لايصير مخالفا لاضافته الى المرأة معنى لان صحة النكاح تملك البضع وذلك لها وكانه قال ملكتك بضع موكلتى فاندفع جانبه * وجد بالمشترى الوكيل بالشراء عيبا رده بلا مشورة الموكل لو فى يده وان سلمه لا الا بامر الموكل وان رضى الوكيل بالعيب لزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم

متبرع بفداء ملك الغير ولم يكن مجبرا عليه كذا فى المبسوط * واذا هلك الرهن فى يد المرتهن بعدما فداه الراهن يرد على الراهن الفداء لان الراهن برئ عن الدين بالايفاء لانه صار موفيا دينه بالفداء ثم اختلف مشايخنا أنه يرد الالف المستوفاة بالفداء أو المستوفاة بهلاك الرهن قال الفقيه أبو جعفر يرد الالف المستوفاة بالهلاك لان الاستيفاء بالهلاك وجد بعد الفداء وقال غيره من مشايخنا انه يرد الالف الفداء كما لو قضى دينه ثم هلك الرهن يرد ماقبض كذا فى محيط السرخسى * المرهونة اذا ولدت ولدا فقتل انسانا خطأ فلا ضمان على المرتهن وضمانه على الراهن يخير بين الدفع والفداء فان فدى فهو رهن مع أمه على حاله فان اختار الدفع فقال المرتهن أنا أفدى فله ذلك وكذلك لو استهلك مال انسان فخوطب الراهن بالبيع وأداء الدين كذا فى الظهيرية * واذا كانت الامة رهنا بالف وقيمتها ألف فولدت ولدا يساوى ألفا ثم جنى الولد على الراهن أو على ماله فلا شئ فى ذلك ولو جنى على المرتهن لم يكن بتمن أن يدفع أو يفدى فان دفع لم يبطل من الدين شئ بمنزلة مالو مات وان اختار الفداء كان على الراهن نصف الفداء كذا فى المبسوط * مرهونة بألف قيمتها ألف ولدت ولدا قيمته خمسمائة فقتلهما عبد قيمته ألف ودفع بهما فاعور يفتكه الراهن بأربعة أسباع الدين وذهب ثلاثة أسباعه لان الام لما ولدت انقسم الدين عليهما أثلاثا ظاهرا على تقدير السلامة فلما قتلهما عبد ودفع بهما قام مقامهما أثلاثا ثلثاه بازاء الام وثلثه بازاء الولد فلما اعور ذهب نصف كل واحد منهما وقد كان بازاء الام ستمائة وستة وستون وثلثان فصار ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثا وقد كان ثلثه بازاء الولد وقد ذهب نصفه فبقى سدسه وذلك مائة وستة وستون وثلثان هذا حاصل ما بقى منه والمعتبر قيمة الام يوم العقد وذلك ألف وقيمة الولد يوم الفكاك وذلك سدس الالف مائة وستة وستون وثلثان لان حصته من الدين الثلث وعاد بالعور الى النصف أعنى نصف الثلث ولم يسقط شئ من الدين لانه لاحصة له من الدين الا حال قيامه فيجعل الولد سهما والام ستة أسهم فتصير سبعة وقد ذهب بالعور نصف مافى الام وذلك ثلاثة وبقى فى الام ثلاثة وفى الولد سهم فذلك أربعة أسهم من سبعة أسهم وذهب من الدين

ثلاثة

الوكيل وقبل أن يلزم الوكيل اذا هلك يهلك من الموكل * مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشترى عيبا رده وارثه أو وصيه والا فالموكل * وكيل البيع اذا مات وظفر مشتريه به عيبا رده على وصى الوكيل أو وارثه والا فعلى الموكل ﴿نوع﴾ وكلهما بنكاح أو طلاق او عتاق على مال أو كتابة أو بيع أو شراء لاينفرد أحدهما وان لم يسم مالا فله لا على دراهم جاز عنده خلافهما * جعل أمرها بيدهما لاينفرد أحدهما * وكله ببيع عبدين فباع أحدهما جاز ان لم يكن فيه ضرر وان أحدهما أجود فعلى الخلاف * وكله ببيعهما بألف فباع أحدهما بأربعمائة ان كان ذلك حصته من الثمن أو أكثر جاز وان أقل فلا عند الامام رحمه الله وقالا ان قدر ما يتغابن جاز * وكله أن يشترى له عبدين باعيانهما بالف اشترى أحدهما بستمائة ان حصته أكثر من الالف أو أقل جاز ﴿نوع آخر﴾ المأمور بشراء جارية اشترى أخته رضاعا ان قال جارية لأطأها فعلى المأمور وان كان أطلق فعلى الآمر وان المحلوفة بعتقها اذا ملكها أو أمه أو أخته نفذ على الموكل وان قال لأطأها أو أستخدمها لزم الوكيل وان قال اشترلى جارية لأطأها فاشترى أخت أم ولده أو زوجته أو التى فى عدتها نعتبر وكذا كل من يحل بحال جاز وقيل لايجوز وهو المأخوذ وكذا لو اشترى صغيرة لايوطأ مثلها أو مجوسية ولو يهودية أو نصرانية لزم الآمر والصابئة يلزم عنده خلافهما * ولو أخذ امرأة زعمتها نسبا أو رضاعا كان مخالفا * اشترى جارية لها زوج أو فى عدة من (٤٨٥) زوج من بائن أو رجعى يلزم المأمور وهو قول زفر والحسن وعند الثانى ان العدة بالشهور لزم الآمر وكذا العبد المأذون اذا اشترى قريب مولاه ولا دين عليه صح وعتق وكذا الصبى المأذون يصح ويعتق عليه أما الاب والوصى اذا اشتريا قريب الصبى أو المعتوه لايجوز على الصبى والمعتوه وينفذ على الاب والوصى وان اشتريا للمعتوه أمة كان استولدها بالنكاح يلزم الاب قياسا والاستحسان على أنه يلزم المعتوه * صبى أو معتوه وهب له أخوه فقبضه له وصيه أو أبوه جاز وعتق عليه ولا ضمان بخلاف الشراء وان وهب له نصفه فكذلك ولا يضمن الصبى بل يسعى العبد فى قسط الشريك * وكله بشراء دابة ليركبها فاشترى مهرا أو عمياء أو مقطوع اليد لا يلزم الآمر * وكله بشراء الطعام فهو على الحنطة ودقيقها فان قلت الى الخبز والكثير الى البر الا اذا اتخذ وليمة فالى الخبز وان كثرت والدقيق كالحنطة وفى رواية كالخبز اذا دفع اليه دراهم وقال اشترلى بها طعاما فاشترى لحما أو فاكهة يصح فى القياس وفى الاستحسان لا لانه محمول على البر وجه القياس أن الكل مطعوم وجه الاستحسان أن العرف خصه به فى باب الوكالة بخلاف الوصية فاذا أوصى بالطعام دخل كل مطعوم وماذكره من التخصيص بالبر عرف الكوفة حتى يسمى سوق الحنطة فى بلادهم سوق الطعام ولو اشترى بها شعيرا لم يلزم الآمر استحسانا وفى عرفنا الطعام مايمكن أكله بلا ادام كاللحم المطبوخ والمشوى فينصرف اليه ﴿نوع فى شراء الفضولى﴾ شراء الفضولى لايتوقف وفى فوائد ظهير الدين رحمه الله غاب الدائن فجاء صديقه الى غريمه وأخذ دينه واشترى بتلك الدراهم برا ان أضاف الشراء الى صاحب الدراهم نفذ عليه ان أجاز وان لم يضف اليه لايتوقف * وكله بشراء عبد بعينه فخرج الوكيل من عنده وأشهد أنه يشتريه لنفسه أو وكل آخر بشرائه فاشتراه فهو للاول وانما يملك الشراء لنفسه عند عزل نفسه ولا يملك ذلك عند غيبة الآمر الا اذا اشتراه با كثر مما وكله به أو بخلاف جنس ما وكله به * اشترلى جارية بهذه الدراهم وأشار الى الدنانير تعلق بالدنانير اذا كانا يعلمان بحال المشار اليه ويعلم كل واحد بعلم صاحبه * دفع الى سمسار ألفا وقال اشترلى بها شيأ ان السمسار معروفا بشراء شئ

ثلاثة أسباعه فلهذا قال محمد رحمه الله تعالى يفتكه بأربعة أسباع الدين كذا فى الكافى * ولو أن رجلا جنى على عبد رجل فرهنه مولاه ثم افتكه فمات من تلك الجناية فله أن يتبع صاحب الجناية بجميع القيمة ولو كان القطع عمدا فى القياس يجب القصاص وفى الاستحسان لايجب القصاص وتجب القيمة وكذا لو وهب ثم رجع فيه أو باع فرد بعيب بقضاء قاض كذا فى التتارخانية * ولو ارتهن شيأ من رجلين وأحدهما شريكه فى الدين لم يجز الا اذا كان كفيلا عن الآخر جاز ولو ارتهنا عينا ثم رد أحدهما لم يجز ولو أقر أحد المرتهنين أنه كان تلجئة بطل عند أبى يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فى حصة الآخر ولو رهنا عبدا بينهما بدينين مختلفين كان نصيب كل واحد رهنا بدينه وبدين صاحبه ويتراجعان عند الهلاك كذا فى التتارخانية * رهن المفاوض وارتهانه بغير اذن شريكه جائز على شريكه ولو رهن بضمان جنايته صح وضمن لشريكه وليس لشريكه أن ينقضه ولو أعار متاعا فرهنه المستعير جاز على شريكه المفاوض (١) خلافا لصاحبيه كذا فى خزانة الاكمل * واذا ارتهن المفاوض رهنا فوضعه عند شريكه فضاع فهو عافيه واذا رهن أحد شريكى العنان رهنا بدين عليهما لم يجز وكان ضامنا للرهن ولو ارتهن بدين لهما اداناه وقبض لم يجز على شريكه فان هلك فى يده ذهبت حصته من الدين ويرجع شريكه بحصته على المطلوب ويرد المطلوب على المرتهن بنصف قيمة الرهن وان شاء الشريك ضمن شريكه حصته ولو كانت شركتهما على أن يعمل كل واحد منهما برأيه فيها فما رهن أحدهما أو ارتهن فهو جائز على صاحبه كذا فى المبسوط * ولو رهن المضارب بدين استدانه على المضاربة باذن رب المال جاز والدين عليهما وان لم يأمره به فهو على المضارب كله أما لو ارتهن بدين من المضاربة فهو جائز ولو مات رب المال والمضاربة عروض فرهن المضارب شيأ منها لم يجز وهو ضامن لها ولو رهن رب المال متاعا من المضاربة وفيه فضل على رأس المال لم يجز وان لم يكن فضل جاز وضمن رب المال كأنه استهلكه أو باعه فأكل ثمنه كذا فى خزانة الاكمل * استعار

(١) قوله خلافا لصاحبيه لم يتقدم مرجع الضمير ومعلوم انه يريد لصاحب المذهب اه مصححه

فهو عليه والا فقاسد وفى القدورى وكله بشراء حنطة أو مقدار آخر ولم يسم مقدارا ولا ثمنا لا ولو سمى كيلا معلوما صح وفى الكافى اذا لم يدفع اليه ثمنا وقال اشتر لى حنطة أو غيرها من المقدرات لا يصح ❊ أمره بشراء ثوب هروى بعشرة فاشترى ثوبين هرويين بعشرة كل يساوى عشرة لا يلزم الآمر واحد منهما عنده لعدم امكان الترجيح ولو أمره بشراء ثوب هروى بعينه والمسئلة بحالها لزم ذلك بحصته من العشرة وكذا لو أمره بشراء كر حنطة بعينها وعن الثانى رحمه الله وكله بشراء لحم بدرهم فاشترى لحما مطبوخا أو مشويا لا يلزم الآمر الا أن يكون مسافرا نزل خانا ولحم طير ووحش جاز ان فى بلد يباع فيه ويشتريه الناس ولا يقع على الشاة الحية والمذبوحة وان كان الثمن غير دانير الا أن تكون مسلوخة والبيض على بيض الدجاج وفى اليمين على بيض الطير أيضا وبفاكهة بما يباع منها فى السوق وبدهن بما يباع فى السوق من الادهان اذا لم يدل دليل على التقييد وبالاضحية يقيد بايام النحر والفحم والجمد فى وقته من السنة الاولى حتى لو اشتراه فى السنة الثانية فى وقته لا يجوز وفى باب الوكالة ان تقييد الاضحية بايام النحر والفحم قول الثانى وعند الامام رحمه الله تعالى على اطلاقه وعن الامام اشترى عمياء ويشترى مثلها بذلك لم يجز على الآمر ثم رجع وقال يجوز على الآمر وهو قول الثانى رحمه الله ❊ ولو اشترى مقطوعة اليدين أو العمياء جاز عنده عليه وفى العوراء ومقطوع (٤٨٦) احدى اليدين يجوز على الآمر اجماعا ولو وكله بشراء رقبة لم تجز العمياء لما علم أن الرقبة اسم للسالمة ❊ أمره أن يزوجه امرأة فزوجه عمياء جاز خلافا لهما ❊ زوجنى سوداء فزوجه بيضاء لا يجوز ❊ زوجنى عمياء فزوجه بصيرة جاز لان الاول جنس وكذا فى التوكيل بالشراء وفى قوله اشتر لى جارية لأطأها لو اشترى أخت أمة له وطئها جاز ولو اشترى أخت امرأته لا لانه يبيع الامة فتحل له ثم يطلق المنكوحة أيضا لكن الحل يحصل ثمة بمجرد بيع الامة وهنا بالطلاق لا يحل بلا مضى العدة ولا يدرى المضى فى عمره لجواز كونها ممتدة الطهر ❊ ولو اشترى رتقاء ولم يعلم بها جاز على الآمر وله حق الرد وان علم به فهو مخالف وكذا اذا لم يعلم به ويشترط براءة البائع من كل عيب ❊ ولو اشترى جارية عمياء وقد قال اشتر جارية أعتقها عن ظهارى لزم المأمور لا يضمن لو يعلم وان لا يعلم لزم الآمر وله الرد ❊ ولو قال جاريتين لأطأهما فاشترى أختين أو جارية مع خالتها أو عمتها رضاعا أو نسبا فمخالف عند الثانى خلافا لزفر رحمهما الله وان فى صفقتين لا يكون مخالفا فى القولين وان اشترى أمة وابنتها لا يكون مخالفا الا ان وطأهما احلال له وانما تحرم احداهما بوطئه الاخرى ذكره فى المنتقى

«نوع» الوكيل بشراء شئ بعينه لا يملك شراءه لنفسه وان قال عند العقد اشتريته لنفسى الا اذا خالف فى قدر الثمن أو جنسه هذا اذا كان الموكل غائبا وان حاضرا وصرح الوكيل بان يشتريه لنفسه صار مشتريا بالنفسه والوكيل بنكاح امرأة يملك التزوج لنفسه وفى العيون اشتر لى جارية فلان فذهب وساوم ثم قال المأمور اشتريتها لفلان كان لموكله وان قال اشتريتها لنفسى كان له وان قال اشتريتها بلا اضافة ثم قال قبل أن يحدث عيب أو تهلك اشتريتها لفلان فلفلان وان بعد هلاكها أو تعيبها لم يقبل بلا تصديق الموكل ❊ اشتر عبد فلان بينى وبينك فقال نعم فقبل الشراء قال له آخر مثل ذلك فاشتراه فهو بين الآمرين ولا شئ على المشترى وفى العيون لو لم يشتر به حتى لقيه ثالث وقال مثل ذلك فقال نعم والاولان غائبان فاشترى فهو للاولين لعدم خروجه عن وكالتهما بلا علمهما فان علما بوكالة الثالث كان بينهم وبين الثالث لارتفاع الوكالة عنهم بعلمهما ❊ قال لآخر ما اشتريت اليوم من بقر الاضحية فبينى وبينك نصفين فقال نعم ثم قال لآخر كذلك فقال نعم واشترى بقرة لها فنصفها للآمر الآخر ونصفها بين المأمور والآمر الاول نصفين ❊ قال لآخر ان اشتريت بقرة للاضحية فبينى وبينك فقال الآخر نعم فاشترى كان بينهما وبمثله فى العبد لا يكون على الشركة لصحة التوكيل بشراء بقرة لا بعينه بلا بيان الثمن ❊ اشترى عبدا وقبضه وقال لآخر أشركتك فيه ولم يقل شيئا فقال أيضا لآخر أشركتك فيه فقالا قبلنا فهو بينهما ويخرج المشترى من البين بمنزلة من يقول بعتك نصف هذا العبد بمائة ثم قال لآخر بعتك نصفه بمائة فقالا قبلنا ملكاه وخرج هو عن العبد ❊ وكله بشراء عبد بعينه بالف فقبل ثم وكله آخر بذلك فقبل فاشتراه ان كان قبل وكالة الثانى بحضرة الاول فهو للثانى والا فهو للاول وان كان الاول وكله ليشتريه بالف والثانى بمائة دينار فاشتراه بمائة دينار فللثانى والا فهو للاول لانه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره أيضا بخلاف الفصل الاول ❊ أمره بأن يشترى بعشرة دنانير فاشتراه بمائتى درهم وقيمة الدراهم مثل الدنانير لزم الموكل خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله ولو بعرض قيمتها مثل الدراهم لا يلزم الآمر اجماعا ❊ وكله بشراء بقرة للاضحية سوداء فاشترى بيضاء أو حمراء لزم الآمر ولو أنثى فاشترى ذكرا لا وكذا الشاة ولو بقرا ولم يقل أنثى لزم الموكل ولو وكله بشراء كبش أقرن ليضحى فاشترى كبشا ليس بأقرن لا يلزم الآمر ❊ الوكيل بالسلم أضاف الى دراهم الآمر والى دراهم نفسه فهو له فان لم يضف أصلا تعتبر نيته فان لم يحضره نية قال الثانى رحمه الله (٤٨٧) يحكم النقد صدقه الآمر أو كذبه وقال محمد رحمه الله ان كذبه الآمر فكذلك وان صدقه فالعقد للمأمور نقد دراهم أيهما كان لان الاصل أن يعقد لنفسه الا اذا أضاف الى مال الغير أو نوى لانه بعد ما وقع لا يعتبر النقد وبه فارق حال التكاذب لان النقد هناك صلح دليلا على النية وقت العقد فاعتبر دليلا أما هنا فاتفقا على عدم النية فلا يعتبر دليلها ❊ أما الوكيل بشراء شئ بغير عينه اذا عقد ولم يحضره نية اختلف فيه المشايخ قيل هو على الخلاف وقيل الجواب فيه عندهما كالجواب لمحمد فى السلم وفرق الثانى بين السلم والشراء بان للنقد تأثيرا فى نفاذ السلم وكان من جملة العقد فصلح معينا كالاضافة بخلاف الشراء

«نوع آخر» الوكيل بالشراء يطالب بالثمن من مال نفسه وان لم يدفعه الموكل اليه لانه هو العاقد وادعى شيخ الاسلام فيه اجماعا والاكثر على خلاف الشافعى رحمه الله فيه والوكيل بالصرف يقبض ما اشترى ويسلم البدل ❊ وكيل الشراء اشترى بالنسيئة فحل عليه الثمن بموته لا يحل على الآمر ❊ وكيل الشراء اشترى بالف ونقدها من ماله وقبض ولم يحبسه عن الموكل حتى أعطاه نصفه ثم حبس وهلك فى يده سلم له النصف المقبوض وبطل الباقى وان كان حبسه فى أول الامر رد المقبوض أيضا ❊ وهب البائع كل الثمن للوكيل رجع الوكيل على الموكل بكله وان وهب له نصفه ثم النصف الباقى يرجع بالثانى دون الاول لان الاول حط والثانى هبة ولو كان ألفا فوهب له أولا تسعمائة ثم مائة يرجع بالمائة عند الامام والثانى وبه أخذ الحسن رحمهم الله ❊ أمره بان يشترى عبد الله بألف فاشتراه بألف ومائة فحط البائع المائة فالعبد يلزم المأمور وعلم لما ذكرنا أن ابراء البائع الوكيل وهبته على السواء يرجع فيهما على موكله بالثمن والدائن اذا أبرأ الدين عن الكفيل لا يرجع على المكفول عنه واذا وهب يرجع والفرق أن الكفيل انما يرجع بحكم الاداء حتى لم يملك الرجوع قبل الاداء لانه ملك ما فى ذمة الاصيل وملكه قد يكون بالاداء وقد يكون بالهبة لانها سبب للملك أما الابراء فليس من أسباب الملك بما فى ذمة المديون وفى الوكالة الرجوع بحكم المبادلة الحكمية الجارية بين الوكيل والموكل حتى جرى التحالف عند

من آخر ثوبا ليرهنه بدينه فاستعمله قبل أن يرهنه ثم رهنه برئ عن الضمان وان افتكه ثم استعمله فهو ضامن ولو ترك الاستعمال ثم هلك بآفة سماوية أخرى لا ضمان عليه استعار من آخر ثوبا ليرهنه بدينه فرهنه بمائة درهم الى ستة ثم ان صاحب الثوب أخذ المستعير بثوبه ليرده عليه فله ذلك وان كان أعلمه انه يرهنه الى سنة فان افتكه رب الثوب من ماله لم يكن متطوعا ورجع به على الراهن وان كان الراهن غائبا وصدق المرتهن رب الثوب أنه ثوبه يدفعه اليه ويأخذ دينه ولم يكن رب الثوب متطوعا وان قال المرتهن لا أعلم ثوبك لم يكن له على الثوب سبيل كذا فى الذخيرة ❊ أعار ثوبا ليرهنه فلا يخلو اما انه لم يسم له شيأ أو سمى له مالا أو عين له مكانا أو متاعا أو شخصا فان أعار ثوبا ليرهنه ولم يسم ما يرهنه به فله أن يرهن بأى قدر وبأى نوع شاء وان سمى له مقدارا فرهن بأقل أو أكثر أو بجنس آخر فلا يخلو اما ان كانت قيمة الثوب مثل الدين أو أكثر أو أقل فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر ضمن لانه خالف الى شر لانه اذا رهنه بأقل مما سمى وقيمة الرهن مثل قيمة الدين أو أكثر يتضرر به المعير فان بعضه يكون أمانة عند المرتهن وبعضه مضمونا وهو لم يرض بذلك بل طلب منه أن يجعل كله مضمونا وأما اذا رهنه بأكثر فلانه قد يحتاج المعير الى الفكاك ليصل الى ملكه وربما يتعسر عليه الفكاك متى زاد على المسمى وان كانت قيمة الثوب أقل من المسمى لم يضمن بأن أعار ثوبا ليرهنه بعشرة وقيمته تسعة فان رهن بقدر قيمته تسعة لا يضمن وأما اذا رهنه بجنس آخر ضمن فى الفصول كلها وأما اذا أعاره ليرهنه من انسان بعينه فرهنه من غيره ضمن ولو أعاره ليرهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة ضمن اختلفا فى الهلاك والنقصان قبل الاسترداد من المرتهن أو بعده فالقول للمستعير والبينة للمعير فان ادعى الراهن ان المعير استرد الرهن قبل الفكاك وصدقه المرتهن يصدق الراهن لان الراهن والمرتهن تصادقا على فسخ الرهن والرهن عقد جرى بينهما فيكون القول قولهما أنهما فسخا ذلك ويرجع المعير على الراهن بقدر ما ذهب منه بالدين فلو أراد المعير افتكاكه ليس للراهن والمرتهن منعه ويرجع على الراهن بما قضى لانه مضطر فى قضائه لاحياء حقه وملكه ولو هلك عند المستعير قبل الرهن أو بعد الافتكاك لا يضمن كذا فى محيط السرخسى ❊ ولو اختلف الراهن والمرتهن فقال المرتهن قبضت منك المال وأعطيتك الثوب وأقام البينة وقال الراهن بل قبضت المال وهلك الثوب وأقام البينة فالبينة بينة الراهن فان كان الثوب عارية فقال رب الثوب أمرتك أن ترهنه بخمسة وقال المستعير بعشرة فالقول قول رب الثوب لان الاذن يستفاد من جهته ولو أنكره كان القول قوله فكذلك اذا أقر به مقيدا بصفة والبينة بينة المستعير كذا فى المبسوط ❊ واذا استعار ثوبا ليرهنه بعشرة وقيمته عشرة أو أكثر فهلك عند المرتهن بطل المال عن الراهن ووجب مثله لرب الثوب على الراهن وكذا لو أصابه عيب ذهب من الدين بقدره وعلى الراهن نقصانه لرب الثوب كذا فى خزانة الاكمل ❊ وفى الفتاوى العتابية ولو رهنه المستعير مع شئ آخر لم يأخذ المعير عنه الا أن يقضى جميع الدين ولو استعار الرهن من رجلين ثم قضى نصف الدين لم يكن له صرفه الى نصيب أحدهما ولو آجره المرتهن باذن الراهن فالاجر للراهن وبطل الرهن ولو هلك فللمعير أن يضمن ان شاء الراهن وان شاء المرتهن ثم هو يرجع على الراهن ولو قضى الراهن دين المرتهن ثم هلك الرهن العارية فى يد المرتهن رد ما قبض ويضمن الراهن للمعير كذا فى التتارخانية ❊ ولو قضى الراهن المال وبعث وكيلا لقبض العبد فهلك عنده ضمن المستعير لصاحبه الا أن يكون الوكيل من عياله وكذا لو قبضه الراهن ثم بعثه الى صاحبه مع وكيله فهلك فى يده كذا فى خزانة الاكمل ❊ ولو استعار أمة ليرهنها فرهنها ثم وطئها الراهن أو المرتهن فانه يدرأ الحد عنهما ويكون المهر على الواطئ لان الوطء فى غير الملك لا ينفك من حد أو مهر والمهر بمنزلة الزيادة المنفصلة المتولدة من العين لانه بدل المستوفى والمستوفى فى حكم جزء من العين فيكون رهنا معها فاذا افتكها الراهن سلمت الامة ومهرها لمولاها كما لو كانت ولدت ولو وهب لها هبة أو اكتسبت كسبا فذلك لمولاها كذا فى المبسوط ❊ رجل استعار من آخر جارية ليرهنها بدينه ففعل ذلك ثم مات المستعير ولم يدع مالا فطلب المرتهن من القاضى أن يبيعها بدينه وأبى صاحب الجارية ذلك فالقاضى لا يبيعها ولكن يقال للمرتهن احبس المرهون حتى يقضى المعير حقك فان قال المعير وهو صاحب الجارية للقاضى بعها بالدين وأبى المرتهن ذلك فانه ينظر

بينهما التحالف لا لانه ملك ما في ذمة الموكل حتى رجع على الموكل قبل الاداء الى البائع * وكله ليشترى له عبدا فقال اشتريت ونقدت الثمن فقال الموكل صدقت ولكن البائع غائب فربما يحضر وينكر قبضه الثمن فأخاف أن يضيع حقي بجحوده الشراء لا يلتفت اليه ويؤمر باداء الثمن الى الوكيل فاذا أنكر البائع بعد الحضور وحلف يرجع الموكل الى وكيله بالمؤدى * اشترى عبدا من غير مالكه فجاء مالكه وأنكر التوكيل عند الحاكم وغاب وطلب البائع من الحاكم فسخ البيع فالحاكم ينقض البيع بينهما وان طلب المشترى من المالك أن يحلفه بالله ما وكله بالبيع فالحاكم لا يؤخر الفسخ وينفسخ ويقول للمشترى انقض البيع وانطلق واطلب بينته

(نوع آخر في طريق ثبوت الملك للموكل بالشراء)

قال الكرخي رحمه الله يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال أبو طاهر رحمه الله يثبت للموكل ابتداء وهو الاصح ولهذا لو كان المشترى منكوحة الوكيل أو قريبه لا يفسد نكاحه ولا يعتق عليه وقال القاضي أبو زيد الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق الكرخي في الحقوق وأبا طاهر رحمهما الله في حق الحكم وهذا حسن * أمر رجلا أن يوكل فلانا فاشترى الوكيل فانه يرجع على الموكل ثم الموكل على الآمر * قال لآخر وكل من شئت بأن يشترى لى منك مائة لم يجز ولو قال وكل فلانا بأن يشترى لى منك مائة جاز وعن محمد رحمه الله أذن له في توكيل وكان (٤٨٨) وكله يبيع عبده فوكل آخر فباع الثاني العبد من الوكيل الاول جاز لان الثاني وكيل الموكل الاول لا الثاني فلا ينعزل بموت الثاني ولا بعزله ولكن يملك الموكل الثاني عزله * دفع اليه بضاعة ليشترى له ما أحب ويوكل من أراد فوكل آخر ليشترى البضاعة للوكيل الاول أن يأخذ المتاع من يد الثاني هذا وان مات الوكيل الاول لم تبطل وكالة الثاني ولو كان قال له وكلتك أن تشترى لى كذا ويوكل لى من أحببت ففعل كذلك ليس للوكيل أن يأخذ المتاع من يد الوكيل الثاني * له غريم في بلد آخر قال لآخر اذهب وخذ منه ألفي ولك عشرة ففعل فله أجر مثله * قال بعه بعشرة فما زاد فلك نصفه فباعه وجب أجر المثل لا يزاد على نصف الزيادة ومحمد أوجب بالغا ما بلغ فان هلك ضمن عنده وفي المحيط عن الثاني ان باعه بعشرة أو لم يبعه قيمته فلا أجر له وان تعب فيه وان باع باثني عشر أو أكثر أو أقل له أجر مثل عمله ومحمد أوجب أجر مثل العمل باع أو لا اذا تعب فيه والفتوى على قول الثاني رحمه الله * قال لدلال اعرض متاعي وبعه فان بعته فلك من الاجر كذا فعرض ونادى ولم يتمكن من البيع حتى باعه دلال آخر عن أبي القاسم وأبي نصر أنه يجب له الاجر بقدر عمله وعنائه وقال الفقيه في الاستحسان لا يجب شيء وهو موافق لقول الامام الثاني في المسألة المتقدمة وعليه الفتوى * باع عبدا ثم اختلفا فقال أحدهما كان ملك الغير باع بلا أمره وقال الآخر بل كان ملك البائع أو باع بأمره فالقول لمدعي النفاذ لانه الاصل في العقود ومدعي خلافه مناقض فان أراد مدعي عدم النفاذ يمين صاحبه على أنه لم يقر بعد البيع أنه باع ملك غيره بلا أمره أو اقامة البرهان على اقراره لا يصح لان الحلف والبينة يترتب على صحة الدعوى ولم يوجد وان تصادقا على عدم الامر فسخ العقد لاقرار كل واحد بابطال حقه فان حضر الغائب وأنكر الامر فقد تم الفسخ وان زعم الامر فالبيع تام في حقه والفسخ باطل في حقه صحيح في حق المتعاقدين ويبطل الثمن عن المشترى ويضمن البائع الثمن لصاحب العبد مثله عندهما وعند الثاني رحمه الله الفسخ ماض في حق مالك العبد أيضا

(السادس في الوكالة بالنكاح)

وكله بتزويج فزوجه بنته الصغيرة لا يجوز وان كبيرة أو من

ان كان في ثمنها وفاء بالدين لا يلتفت الى اباء المرتهن وان كان فيه ازالة يده عن المرهون وان لم يكن في ثمنها وفاء بالدين لا تباع بدون رضا المرتهن فان كان في ثمنها وفاء بالدين فبيعت في الدين واستوفى المرتهن ثمنها ثم ظهر للمستعير مال رجع المعير بما أخذه المرتهن وان لم يمت المستعير ولكن مات المعير وعليه ديون كثيرة فان كان المستعير معسرا كانت الجارية رهنا على حالها فان اجتمع غرماء المعير وورثته على بيعها لقضاء الدين وأبى المرتهن فالجواب فيه على التفصيل الذي قلنا فيما اذا أراد ذلك حال حياته وأبى المرتهن كذا في المحيط * رجل غصب من آخر عبدا فرهنه بدينه عند رجل فهلك المال عند المرتهن كان للمالك الخيار ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الغاصب تم الرهن لانه يملكه من وقت الغصب باداء الضمان فيصير راهنا مال نفسه وان ضمن المالك المرتهن كان للمرتهن أن يرجع على الراهن بما ضمن ويبطل الرهن لان سبب ضمان المرتهن هو القبض وعقد الرهن كان قبله فلا ينفذ الرهن بملك متأخر عن العقد ولو كان الغاصب دفع العبد المغصوب الى رجل وديعة ثم رهنه بعد ذلك من المدفوع اليه فهلك الرهن ثم جاء صاحب العبد وضمن الغاصب أو المدفوع اليه فرجع المرتهن على الراهن جاز الرهن في الوجهين ولو أن رجلا عنده وديعة لانسان فرهنه المودع عند رجل فهلك عنده فجاء المالك وضمن الراهن أو المرتهن لا ينفذ الرهن لان الاول ضمن بالدفع الى المرتهن وعقد الرهن كان قبل الدفع فلا يكون مالكا وقت الرهن فلا يجوز كرجل رهن عند رجل عبد الغير فعقدا عقد الرهن ولم يدفع الى المرتهن ثم ان الراهن اشترى العبد من مولاه ودفعه الى المرتهن فانه لا يكون رهنا عند المرتهن كذا في فتاوى قاضيخان * ورهن المرتد وارتهانه موقوف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كسائر تصرفاته فان قتل على ردته وهلك الرهن في يد المرتهن وقيمته والدين سواء وقد كان الدين قبل الردة والرهن من مال اكتسبه قبل الردة أو كان الدين في ردته باقرار منه أو بينة قامت عليه والرهن مما اكتسبه في الردة أيضا فهو بما فيه وان كان في الرهن فضل على الدين فان المرتهن يضمن الفضل ولو استدان دينا في ردته ورهن به متاعا اكتسبه قبل الردة ثم قتل على ردته فالرهن باطل والمرتهن ضامن

لا تقبل شهادتها لا يجوز عنده خلافا لهما * زوجه منكوحة آخر أو معتدة أو أم امرأته (٤٨٩) ودخل بها بلا علم عليه مهر المثل ولا يرجع به على الوكيل علم أم لا * وكله أن يزوج له أمة فزوج حرة لا يجوز وان مكاتبة أو مدبرة أو أم ولد جاز وكله بأن يزوج له هذه المرأة فزوجها الموكل ثم طلقها وانقضت عدتها فزوجها الوكيل لا يصح وكله أن يزوج امرأة فزوجه امرأة علق طلاقها بالتزوج جاز ووقع الطلاق وكله بأن يزوجها فتزوجها لا يجوز وعليه الفتوى وقال بكر يجوز ولو زوجها من ابن صغير له لا يجوز ومن ابنه البالغ أو أبيه فعلى الخلاف * وكل امرأة بأن تزوج بنت امرأة فزوجت نفسها لم يجز بلا خلاف قالت منكوحة رجل اذا خالعت زوجي وانقضت عدتي فزوجني من فلان صح لجواز تعليق الوكالة قال لوكيله ما صنعت فجائز ملك التوكيل والايصاء أيضا ذكره في الاصل

(السابع في الطلاق والعتاق)

الوكيل بالطلاق لو طلقها يجبر والا لا والوكيل بقضاء الدين يجبر * أكره على أن يوكل بطلاقها فقال لرجل أنت وكيلي فطلقها الوكيل فقال الموكل لم أرد التوكيل بالطلاق لا يصدق لقيام القرينة * وكله بالطلاق فطلق الموكل وانقضت عدتها ثم نكحها الموكل وطلقها الوكيل لا يقع ولو طلقها والعدة قائمة من طلاق الموكل دون الثلاث يقع * الوكيل بالطلاق طلقها في سكره لا يقع لان وقوع السكران عقوبة عليه قال الفقيه هذا خلاف الرواية والدراية ويقع طلاق الوكيل كما يقع

قيمته ان هلك يرد على الورثة ويكون دينه فيما اكتسبه في الردة وان كان الدين قبل الردة والمتاع من كسبه في الردة فالمرتهن ضامن لقيمته ويكون ذلك فيئا مع ما اكتسب في الردة فيرجع المرتهن بماله فيما اكتسبه قبل الردة كذا في المبسوط * رجل رهن عبدا وغاب ثم ان المرتهن وجد العبد حرا فان كان العبد أقر بالرق عند الرهن لا يرجع المرتهن بدينه عليه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو تزوج امرأة بألف ورهن عندها بالمهر عينا تساوي ألفا فهلك الرهن عندها بعد ما طلقها قبل الدخول بها لا شيء عليها وان هلك الرهن ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليها رد نصف الصداق ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا ورهن عندها بمهر المثل رهنا فهلك الرهن عندها وفيه وفاء بمهر المثل وتصير مستوفية مهر المثل فان طلقها قبل الدخول بها كان عليها رد ما زاد على متعة مثلها كذا في خزانة المفتين * دخل خانا فقال الخاني لا أدعك تنزل حتى تعطيني شيأ فدفع له رهنا وهلك عنده ان رهنه لاجل أجر البيت فهو بما فيه وان لاجل أنه سارق يضمن قال الفقيه انه لا يضمن في الوجهين لانه غير مكره في الدفع كذا في الوجيز للكردري * هشام عن محمد رحمه الله تعالى قال كل شيء يضمن بالغصب فانه اذا كان رهنا يذهب منه بحساب ذلك وكل شيء لا يضمن بالغصب فانه لا يضمن المرتهن من ذلك ولو غصب غلاما شابا فشاخ في يده فانه يضمن النقصان فكذلك في الرهن يذهب بالحساب كذا في الظهيرية * ولو كان أمرد فالتحى لا يضمن بخلاف ما لو غصب جارية ناهدة فانكسر ثديها حيث يضمن لانه نقصان كذا في الوجيز للكردري * رجل رهن فروا قيمته أربعون درهما بعشرة فأكله السوس وصارت قيمته عشرة فانه يفتكه بدرهمين ونصف كذا في السراجية * واذا كان لرجل على رجل ألف درهم رهنه بها عبدا يساوي ألفين وقبضه المرتهن ثم أقر المرتهن أن الرهن لرجل اغتصبه الراهن منه لم يصدق المرتهن على الراهن فيؤدي الراهن الدين ويأخذ العبد ولا سبيل للمقر له على العبد ولا على ما أخذ المرتهن وان مات العبد في يد المرتهن صار مستوفيا لدينه باعتبار الظاهر لان في قيمة الرهن وفاء بدينه وزيادة فكان ضامنا جميع قيمته للمقر له لانه قد قبضه بغير اذنه واقراره حجة عليه فيضمن جميع قيمته اذا تعذر رده بالهلاك ولو كان المرتهن لم يقر برقبة العبد ولكنه أقر أن لرجل عليه دينا ألف درهم استهلكها وقد مات في يد المرتهن فان المقر له يرجع على المرتهن بألف درهم ولو أقر المرتهن برقبته لرجل وقد كان الراهن جعل فيما بينهما عدلا يبيعه ويوفي المرتهن حقه فباعه العدل بألفي درهم ودفعه وقبضه وقبض الثمن فنقد المرتهن من ذلك ألف درهم وأعطى الراهن ألف درهم فان أجاز المقر له البيع أخذ الالف التي أخذها المرتهن وان لم يجز البيع فلا سبيل له على أخذ المرتهن ولو كان المرتهن لم يقر بالرقبة ولكنه أقر أن العبد قد استهلك لرجل ألفي درهم والمسألة بحالها فان المرتهن يدفع الالف التي قبض من ثمنه الى المقر له أجاز البيع أو لم يجز كذا في المبسوط * رهن عبدا بألف فحفر العبد عند المرتهن بئرا في الطريق ثم افتك الراهن وأخذ العبد فهو على أربعة أوجه اما ان وقع فيها دابة ثم دابة أو وقع فيها انسان ثم انسان أو وقع فيها انسان ثم دابة أو وقع فيها دابة ثم انسان فان وقع فيها دابة ثم تلفت وهي تساوي ألفا فالعبد يباع في الدين الا أن يفديه المولى فان بيع بألف وأخذها صاحب الدابة يرجع الراهن على المرتهن بالدين الذي قضاه وان وقع في البئر دابة أخرى قيمتها ألف يشارك صاحب الدابة الاولى ويأخذ نصف ما أخذه ولا يرجع الاول على الراهن بشيء واما اذا تلف فيها انسان فدفع العبد به رجع الراهن على المرتهن بما قضاه من الدين فان تلف فيها انسان آخر بعد ما دفع العبد فولي الثاني يشارك الاول في العبد فأما اذا وقع فيها دابة فبيع العبد وصرف ثمنه الى صاحبها ثم وقع فيها انسان فمات فدمه هدر وأما اذا وقع فيها آدمي فمات فدفع العبد بالجناية ثم وقع فيها دابة فانه يقال لولي القتيل اما أن تبيع العبد أو تقضي الدين لان الجنايتين استندتا الى وقت الحفر فكأنهما وقعا معا ولو وقعا معا فدفع العبد الى ولي الجناية ويخير بين البيع والفداء فكذا هذا * عبدان بحفر أحدهما بئرا في الطريق فوقع فيها العبد الرهن فدفعا به ثم وقع أحدهما فيها فمات بطل نصف الدين وهدر دمه

لانهما قاما مقام العبد الاول وأخذا حكم الاول ولو وقع العبد الاول في البئر وذهب نصفه بأن ذهب عينه أو شلت يده سقط نصف الدين كذا في محيط السرخسي * ولو حفر المغصوب المرهون بئرا في الطريق أو وضع حجرا في الطريق ثم رده الغاصب على المرتهن ثم افتكه الراهن وقضى الدين ثم وقع فيها انسان يقال للراهن ادفع عبدك أو افده فأى ذلك فعل رجع بقيمته على الغاصب فان كان الغاصب مفلسا أو غائبا رجع على المرتهن بما قضاه اذا كان الدين والرهن سواء ليكون الفداء من مال المرتهن فان عطب بالحجر الآخر بعد دفع العبد الى صاحب الدين يقال لصاحب الدين ادفع نصفه أو افده بعشرة آلاف ولو أمره المرتهن أن يحفر بئرا في فنائه فعطب فيها الراهن أو غيره فعلى عاقلة المرتهن وان كان الراهن أمره بذلك في فناء نفسه فعلى عاقلة الراهن ولو أمره الراهن أو المرتهن أن يقتل رجلا فقتله فدفع به فعلى الآمر قيمته فتكون رهنا مكانه وكذا لو بعثه ليسقي دابة فأوطأت انسانا فأيهما بعث باذن صاحبه فيؤاخذ الباعث بالدفع كذا في خزانة الاكمل * واذا حفر العبد بئرا في الطريق وهو رهن بألف وقيمته ألف فوقع فيها عبد فذهب عيناه فانه يدفع العبد الرهن أو يفدى بمنزلة ما لو فقأ عيني العبد بيده والفداء كله على المرتهن فان فداه فهو رهن على حاله وأخذ المرتهن العبد الاعمى فكان له مكان ما أدى من الفداء وان دفع العبد الرهن وأخذ الاعمى كان رهنا مكانه بالالف وان وقع في البئر آخر اشتركوا في العبد الحافر بحصة ذلك أو يفديه مولاه الذي عنده بالالف ولا يلحق الاعمى من ذلك شيء كذا في المبسوط * ولو قال لآخر ما بعت فلانا فقيمته على وأعطاه به رهنا قبل المبايعة لا يجوز كذا في خزانة المفتين * رجل كفل بنفس رجل على أنه ان لم يواف به غدا فعليه ما على المكفول عنه بأمر المكفول عنه ثم ان المكفول عنه رهن عينا من الكفيل بالمال المكفول به لا يصح لان الكفالة بالمال لم تحل بعد (رجل) كفل بدين عن انسان بأمره ثم ان المكفول عنه رهن عينا بالدين المكفول به من الكفيل قبل أداء الكفيل جاز رجلان لكل واحد منهما ألف على رجل فارتهنا منه أرضا بدينهما وقبضاها ثم قال أحد المرتهنين ان المال الذي لنا على فلان باطل والارض في أيدينا تلجئة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يبطل الرهن وقال محمد رحمه الله تعالى لا يبطل الرهن ويبرأ من حصته والرهن على حاله كذا في الظهيرية * مرهونة بألف قيمتها ألف ولدت ولدا يساوي ألفا فقتلتها أمة تساوي مائة فدفعت بها فولدت المدفوعة ولدا قيمته ألف فاعورت المدفوعة ذهب من الدين جزء من أربعة وأربعين جزأ وذلك اثنان وعشرون درهما وثلاثة أرباع درهم ناقصا بجزء من أربعة وأربعين جزأ من درهم ويؤدي ما بقي وهو تسعمائة وسبعة وسبعون درهما وربع درهم وجزء من أربعة وأربعين جزأ من درهم (بيانه) أن الام ولدت ولدا قيمته ألف انقسم الدين عليهما نصفين لان المعتبر قيمتها يوم العقد وهي ألف وقيمة الولد يوم الفكاك وهي ألف أيضا فلما قتلتها أمة قيمتها مائة ودفعت بها بقي ما فيها من الدين لقيامها مقامها فصار الحال كأن الاولى تراجع سعرها فلما ولدت القاتلة ولدا انقسم ما فيها على قيمة القاتلة وهي مائة وعلى قيمة ولدها وهي ألف فصار نصف الدين على أحد عشر فصار نصف الدين في الولد الاول كذلك فصار كله اثنين وعشرين سهما في القاتلة وقد ذهب بالعور نصفه فانكسر فصار بالتضعيف أربعة وأربعين سهما اثنان وعشرون في الولد الثاني وسهمان في القاتلة ذهب بالعور سهم فهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى ذهب من الدين جزء من أربعة وأربعين جزأ كذا في الكافي * والله أعلم

(١) ﴿ الباب الثاني عشر في الدعاوى في الرهن والخصومات فيه وما يتصل بذلك ﴾

واذا ادعى الرهن الواحد رجلان من واحد كل واحد منهما يدعي أنه رهنه منه بألف درهم وقبضه منه فهذه المسألة على وجهين (الاول) أن تقع الدعوى حال حياة الراهن وانه على ثلاثة أوجه الاول أن يكون الرهن في يد أحد المدعيين وفي هذا الوجه ان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما على السواء يقضى بالرهن لذي اليد وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا خارجا كان أو ذا اليد كما في دعوى الشراء الوجه الثاني أن يكون الرهن في أيديهما الوجه الثالث أن يكون الرهن في يد الراهن وفي الوجهين جميعا ان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يؤرخا أو أرخا تاريخا على السواء فالقياس أن لا يقضى بشيء من الرهن لواحد منهما وفي الاستحسان يقضى بنصفه لكل واحد منهما بنصف حقه وبالقياس نأخذ لقوة وجهه هكذا ذكر في رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى وذكر في رواية أبي حفص رحمه الله تعالى أنه لا يقضى لواحد منهما بشيء من الرهن قياسا واستحسانا قالوا وما ذكر في رواية أبي سليمان أصح (الوجه الثاني) أن تقع الدعوى بعد موت الراهن وانه على ثلاثة أوجه أيضا وفي الوجوه كلها ان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يؤرخا أو أرخا تاريخهما على السواء ففيما اذا كان الرهن في أيديهما أو في يد الراهن فالقياس أن لا يقضى لواحد منهما بشيء وهما أسوة للغرماء وبالقياس أخذ أبو يوسف رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يقضى لكل واحد منهما بنصف الرهن بنصف حقه يباع الرهن فيقضى نصف دين كل واحد منهما فان فضل شيء من الثمن من نصف كل واحد منهما يصرف الفاضل الى سائر الغرماء والى الراهن بالحصص وبالاستحسان أخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب في الكتب هذا الذي ذكرنا اذا ادعيا الرهن من واحد وأما اذا ادعيا الرهن من اثنين وأقاما البينة والرهن في يد أحدهما فهذه المسألة على أربعة أوجه (الوجه الاول) أن يكون الراهنان غائبين راهن الخارج وراهن ذي اليد وفي هذا الوجه يقضى بالرهن لذي اليد وان أرخا مع ذلك وتاريخ الخارج أسبق وان كان الراهنان حاضرين يقضى به رهنا للخارج وان كان أحد الراهنين حاضرا والآخر غائبا فانه لا يقضى للخارج ما لم يحضر الراهن الآخر فاذا حضر الآخر الآن يقضى كذا في المحيط * عبد عند رجل ادعاه رجل أنه عبده وأنه رهنه من فلان الغائب بألف درهم وقبضه فلان منه وذو اليد يقول العبد عبدي فانه يقضى به للمدعي لان صاحب اليد انتصب خصما له لان كل واحد منهما يدعي الملك لنفسه في العبد فاذا قضى به للمدعي ذكر أنه يؤخذ منه ويوضع على يدي عدل ولو غاب الراهن وقال المرتهن هذا العبد رهن في يدي من قبل فلان بكذا وان هذا الذي في يديه غصبه أو استعاره أو استأجره مني وأقام على ذلك بينة فاني أدفع العبد اليه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى القاضي لا يقضي له بالرهن لان فيه قضاء على الغائب بالدين وليس عنه خصم في ذلك ولكن يقضي بأن وصول هذا العين الى يد ذي اليد كان من جهة المدعي بالغصب أو الاجارة أو الاعارة كما شهد به شهوده فيقضي له بحق الاسترداد وذو اليد خصم في ذلك وهذا بخلاف ما لم يدع على ذي اليد الاخذ من يده فان ذا اليد لا ينتصب خصما له كذا في التتارخانية * وفي حيل الخصاف رجل في يديه رهن والراهن غائب وأراد المرتهن أن يثبت الرهن عند القاضي حتى يسجل له بذلك ويحكم بأنه رهن في يديه فالحيلة في ذلك أن يأمر المرتهن رجلا غريبا حتى يدعي رقبة هذا الرهن ويقدم المرتهن الى القاضي فيقيم المرتهن البينة عند القاضي انه رهن عنده فيسمع القاضي بينته على الرهن ويقضي بكونه رهنا عنده ويدفع عنه خصومة الغريب فهذا تنصيص من الخصاف أن البينة على الرهن مسموعة وان كان الراهن غائبا وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في دعوى الجامع وفي الاصل في بعض المواضع وذكر في بعض المواضع من رهن الاصل وشرط حضرة الراهن لسماع هذه البينة والمشايخ فيه مختلفون بعضهم قالوا ما ذكر في رهن الاصل ان حضرة الراهن شرط وقع غلطا من الكاتب والصحيح انه لا يشترط حضرته وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا في المسألة روايتان في احدى الروايتين تقبل هذه البينة حال غيبة الراهن وفي رواية أخرى القاضي لا يقبل هذه البينة قال

(١) قوله الباب الثاني عشر الخ حق هذا الباب التقديم وتأخير باب المتفرقات كما هو العادة في أسلوب هذا الكتاب تبعا لتراجم المحيط البرهاني ولعل تلك المخالفة من الناسخ الاول اه مصححه

طلاق الموكل في السكر ولان التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ومن قال لغيره ان قلت لامرأتي أنت طالق فهي طالق فقاله ذلك الغير في حال السكر يقع كذا هنا وكيل العتق قال أعتقته أمس وكذبه موكله لا يعتق وكيل البيع قال بعته أمس وكذبه موكله فالقول للوكيل ولو أعتقه أجنبي أو طلق فأجاز وكيل العتق أو الطلاق لا يقع لان المطلوب عبارته وكذا لو وكل الوكيل رجلا وطلقها الثاني بحضرة الاول لا يجوز * الوكيل بالكتابة وقبض بدلها اذا قال كاتبت وقبضت بدلها فالقول له في الكتابة لا في قبض بدلها الا لو قال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعت الى الموكل فهو صحيح مصدق لانه أمين * قال لامرأة الغير ان دخلت الدار فأنت طالق فأجاز الزوج فدخلت الدار طلقت دل ان التوكيل باليمين بالطلاق جائز وعن الثاني قال امرأة زيد طالق أو عبده حر أو عليه المشي الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان حالفا بكله لان الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال ولو قال أجزت ذلك ولم يقل نعم فهو لم يحلف على شيء ولو قال أجزت ذلك على ان دخلت الدار وألزمته نفسي ان دخلت لزم وان دخلت قبل الاجازة لا يقع شيء لان اليمين يقتضي شرطا في المستقبل وانما يصير هذا يمينا عند الاجازة فيقتصر عليها فيراعى شرطها بعد الاجازة بخلاف البيع الموقوف على اجازة المالك حيث يعتبر من وقت العقد لا من وقت الاجازة حتى صار الزوائد الحاصلة قبل الاجازة بعد العقد لمن أضيف اليه العقد والفرق أن كل تصرف توقف حكمه على شيء فيجعل ذلك التصرف معلقا به لان في جعله سببا من وقت وجوده تخلف الحكم عن السبب ثم كل تصرف لا يحتمل التعليق كالبيع ونحوه تعذر جعله معلقا فاعتبرناه سببا من وقت وجوده متأخرا عنه حكمه الى وقت الاجازة فعند الاجازة أسند الى وقت العقد أما ما يحتمل التعليق فاعتبر فيه معنى التعليق فكأنه علقه بالاجازة فيعتبر من وقت الاجازة حكمه كما هو قاعدة التعليق * الظهار في النكاح الموقوف لا يصح بخلاف الاعتاق في البيع الموقوف نحو اعتاق المشتري من الغاصب * وكلهما بطلاق امرأته وقال لا يطلقها أحدكما دون صاحبه فطلق أحدهما ثم طلق الآخر أو طلق أحدهما فأجاز الآخر لم يجز لانه ما لم يجتمعا وكذا الوكيلان بالعتق ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا فطلق أحدهما طلاقا ثم الآخر طلقتين لم يقع ما لم يجتمعا على الثلاث * قال لامرأتيه طلقا أنفسكما ثلاثا فطلقت احداهما نفسها وصاحبتها ثلاثا طلقتا لكن طلاقها نفسها يختص بالمجلس وطلاق صاحبتها لا يختص ولو زاد ان شئتما فطلقت احداهما لا تطلق لان تقدير الكلام طلقا أنفسكما ان شئتما طلاقكما والموجود من احداهما نصف الشرط * الوكيل بالطلاق اذا خالع على مال ان كانت مدخولة خلاف الى شر وان غير مدخولة فالى خير وعليه أكثر المشايخ واختاره الصفار رحمه الله قال ظهير الدين رحمه الله لا يصح في غير المدخولة أيضا لانه خلاف فيهما الى شر * وكيل الخلع خالع وضمن صح وان لم تأمره المرأة بالضمان وكذا يرجع قبل الاداء والوكيل بالنكاح

وعليه مالية وغير مالية ابراء صحيحا تاما قاطعا للخصومات كلها ولم يبق له عليه بعد هذا الابراء لا دعوى ولا خصومة لا قليل ولا كثير ولا قديم ولا حديث لا في الصامت ولا في الناطق ولا في المحدود ولا في المنقول لا في المكيل ولا في الموزون ولا في الفرش ولا في الاواني ولا في شيء ينطلق عليه اسم الملك والمال بوجه من الوجوه وسبب من الاسباب اقرارا صحيحا وصدقه المقر له هذا خطابا ويتم الكتاب

﴿رجل وكز رجلا عمدا بغير حق فقضى عليه فادعى ورثة المضروب عليه الدية ثم أبرؤه عن دعواهم﴾ يكتب أقر فلان وفلان وفلان أولاد فلان في حال جواز اقرارهم طائعين أنهم أبرؤا فلان بن فلان عن كل دعوى وخصومة كانت لهم عليه وقبله خصوصا عن دعوى دية الاب فانهم كانوا يدعون عليه أنه ضرب أباهم فلانا عمدا ومات بالوكز ووجب عليه الدية لابيهم وصارت ميراثا لهم وأنه كان منكرا لدعواهم هذه قبله فابرؤه عن هذه الدعوى وعن جميع الدعاوى والخصومات كلها ابراء صحيحا وأنه قبل منهم هذا الابراء قبولا صحيحا ويتم الكتاب

﴿وان كان المدعى عليه يدعي على ورثة هذا الميت أنهم أخذوه بسبب هذه الدعوى بغير حق ثم أبرأهم عن دعواه هذه قبلهم﴾ يكتب أقر فلان الفلاني في حال جواز اقراره طائعا أنه أبرأ أولاد فلان الفلاني وهم فلان وفلان وفلان عن دعواه قبلهم أنهم أخذوه بغير حق بمجرد دعواهم عليه وذلك بأنهم كانوا يدعون عليه أنه ضرب أباهم عمدا بالوكز بغير حق وأن أباهم مات بسبب ذلك وأنه وجبت ديته عليه وصارت ميراثا منهم ولم يكن لهم حجة يعتمد بها عليه على وفق دعواهم هذه قبله (١) فأخذوه بأصحاب السلطان دراهم كثيرة بأجمالهم وغيرها فابرأهم عن هذه الدعوى ابراء صحيحا وانهم قبلوه منه قبولا صحيحا ويتم الكتاب

﴿براءة غريم في تركة﴾ هذا ما شهد الى قولنا أنه كان له على فلان كذا وانه توفي وخلف من الورثة فلانا وفلانا وفلانا لا وارث له غيرهم وان فلانا من جملة هؤلاء وصي فلان في هذا المال ليرجع به في تركة أبيه وانه اقتضى منه جميع هذا المال واستوفاه بتمامه وهو كذا بدفع فلان ذلك اليه قضاء عن والده فلان ليرجع في تركته وانه ضامن له كل درك يدركه بهذا السبب من قبله وسببه على أن يخلصه أو يرد عليه ما يلزم الحكم رده مما قبض ولم يبق له في تركة فلان دعوى ويتم الكتاب فلو صالحه هذا الوارث على خمسمائة درهم والدين ألف لم يرجع في التركة الا بخمسمائة وان صالحه على عرض قيمته خمسمائة كان له أن يرجع بألف اذا شرط الرجوع بألف وان أدى تطوعا أو لم يقل شيأ ثم قال أديت لارجع لم يصدق وهو متبرع

﴿وفي قبض الغريم من الوصي والوصي اداء من التركة﴾ يكتب كما يكتب في الفصل الاول من البراءة

﴿الابراء عن دم العمد﴾ هذا ما شهد الى قولنا ان فلانا ادعى أن فلانا قتل ابنه عمدا بحديدة ظلما فوجب له عليه القود ولم يخلف وارثا غيره ثم انه عفا عنه وأبرأه عن دم ابنه فلان ومما وجب له عليه بقتله اياه فلا حق له عليه ولا قبله بسبب ذلك ولا دعوى ولا طلبة بوجه من الوجوه وسبب من الاسباب فتى ادعى عليه الى آخره وفي الخطأ يكتب قتله خطأ لم يتعمد بذلك فوجب له عليه وعلى عاقلته الدية ولم يخلف وارثا غيره ثم انه عفا عنه وعن عاقلته الى آخره وفيما دون النفس قطع يده أو فقأ عينه أو شج رأسه ووجب عليه كذا فعفا عنه

(١) قوله فاخذوه الخ تأمل في هذا التعبير اه مصححه

قال مشايخنا اختيار المشايخ أنه لا يفتى بكفرهم وجواز القتل لا يدل على الكفر قال الله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية والاعونة من المحاربين الله تعالى ورسوله * اسقاط الولد قبل استبانة خلقه لا بأس به * اختار أن النملة اذا ابتدأت بالاذى لا بأس بقتلها والا يكره والقاؤها في الماء يكره مطلقا * قتل النملة لا يكره واحراقها واحراق العقرب بالنار يكره * قتل الجراد يحل * الهرة اذا كانت مؤذية لا تضرب ولا تعرك اذنها بل تذبح بسكين (٣٧٠) حادة * قرية فيها كلاب ويتضرر أهل القرية من الكلاب يؤمر أرباب الكلاب بقتلها فان أبوا أمرهم الحاكم بقتلها ولا يحبس كلبا في داره الا لحراسة من اللصوص وغيرهم أو للصيد وكذا الاسد والفهد وسائر السباع * كلب عقور لرجل يعض المارين قتلوه فان أتلف شيأ بعد التقدم الى المالك ضمن وقبله لا كالحائط المائل * وفي الفتاوى أمسك في داره كلبا يتضرر منه الجار ليس لهم المنع وان أرسله في المحلة لهم المنع فان أبى رفع الى الحاكم ليمنعه وكذا الدجاجة والعجول والجحش * امساك الدود القز جائز وخروج المرأة بطلب ورق الفرصاد لا * وطرح الفيلق في المشرقة ليموت دوده جائز

﴿التاسع في المتفرقات﴾

(في الغيبة) اغتاب فريقا لا يأثم حتى يغتاب قوما معروفين * رجل يصلي ويؤذي الناس لا غيبة له ان ذكر بما فيه وان أعلم به السلطان حتى يزجره لا يأثم * وذكر مساوي المسلم على وجه الاهتمام لا بأس به وكان الامام والثوري وابن أبي ليلى يمزحون كثيرا * التسمية باسم لم يذكره الله تعالى ورسوله في عبارة ولا يستعمله المسلمون الاولى أن لا يفعل * وكره جعل الراية في عنق العبد لا القيد وفي زماننا لا بأس بهما لغلبة الفرار وخاصة في الهند قال عليه السلام عجب الله من قوم يقادون الى الجنة بالسلاسل أي من كفار يسترقون ويجاء بهم الى دار الاسلام بالسلاسل * ولا بأس بأن يؤاجر منزله من نصراني يبيع فيه الخمر أو يتخذه بيعة أو بيت نار وكذا كل معصية تخلل بينها وبينه فعل فاعل مختار وهذا في السواد لا في الامصار فان أهل الذمة يمنعون من احداث البيع في الامصار قال الامام الصفار في سواد بلادنا يمنعون من الاحداث أيضا وما ذكر في سواد الكوفة لغلبة أهل الذمة هنالك * وأبرأه

وأبرأه عن الواجب وفي قطع السرقة لا يذكر العفو لكن يقول ادعى عليه أنه سرق من حرزه كذا درهما وكذا قيمته كذا فوجب عليه كذا ثم ذكر أنه كان أذن له في الدخول في داره فلم يلزمه قطع اليد ويكتب انه أقر أنه كان اتهمه بذلك باطلا ولم يسرق منه شيأ وهو بريء مما ادعى قبله فتى ادعى الى آخره

﴿البراءة عن الدعوى في محدودة﴾ هذا ما أقر به فلان أنه كان له دعوى قبل فلان في جميع الضيعة المشتملة على كذا ويبين موضعها وحدودها ثم يقول انها بحدودها وحقوقها كلها ملكه وحقه وفي يد فلان بغير حق وأن عليه تسليمها اليه بحق هذه الدعوى ثم انه أبرأه عن جميع هذه الدعوى في هذه الضيعة بعينها ابراء صحيحا ولم يبق له بعد هذا الابراء حق في كل هذه الضيعة بعينها ولا خصومة وأنه لو ادعى هذا أو واحد ممن يقوم مقامه الى آخره ويتم الكتاب والله تعالى أعلم كذا في الذخيرة *

﴿الفصل الخامس والعشرون في الرهن﴾

أقر فلان طائعا في حال جواز صحته وثبات عقله وجواز أمره لا علة به تمنع صحة اقراره أن لفلان عليه وفي ذمته كذا درهما قرضا حالا أو ثمن كذا اشتراه منه أو غصبا أو وديعة مستهلكة أو ضمان اتلاف كذا أو من حوالة فلان أو عن كفالة فلان وأنه رهن بهذا الدين هذا الطالب جميع الدار التي هي في موضع كذا وحدها بحدودها وحقوقها كلها رهنا صحيحا مقبوضا محوزا مفرغا دفعها اليه وقبضها منه بجميع حقوقها ومرافقها فهي في يده مرهونة بدينه هذا لا سبيل لهذا الراهن الى افتكاكه ما بقي عليه شيء من هذا الدين وصدقه هذا المقر له في ذلك كله مشافهة وأشهدا فان كان فيه جعله وكيلا أو أمينا في بيعه كتب بعد القبض على أن هذا المرتهن وكيل في بيع ذلك بكذا اغرة شهر كذا من سنة كذا ان لم يدفع هذا الراهن هذا المال الى هذا المرتهن ولم يقبضه هذا الدين يبيعه ويبيع ما شاء منه بأي ثمن شاء ويأخذ ثمنه قضاء لدينه ان كان مثل دينه فان كان فيه فضل على هذا الدين رده على هذا الراهن وان كان فيه نقص من هذا الدين كان ذلك دينا له على هذا الراهن على حاله يطالبه به فان كان جعل بيعه الى غير المرتهن كتب على أن فلان بن فلان وكيل في بيعه أو يقول أمينه على بيعه وقت كذا فيبيعه ويبيع ما شاء منه ويقبض منه ثمنه ويقبضه هذا المرتهن فان كان فيه فضل الى آخره كالاول فان كان فيه شرط جعل الرهن على يد عدل كتب بعد قولك رهنا صحيحا مقبوضا محوزا مفرغا ثم ان هذا الراهن وهذا المرتهن تراضيا أن يجعلا هذا الرهن على يد فلان بن فلان يكون عدلا بينهما أمينا في قبضه وقد دفع هذا الراهن هذا الرهن الى هذا العدل فقبضه منه بتسليمه اليه فارغا عن كل مانع ومنازع (١) وضامن هذا المرتهن فهو عدل بينهما أمين في ذلك فان كان فيه شرط بيع العدل كتبت ههنا وجعلاه أمينا في بيعه غرة شهر كذا وفي الدين المؤجل يكتب ههنا عند محل الاجل على أن يبيع ذلك ويقبض ثمنه ويدفع الى فلان ذلك قضاء لدينه فان كان فيه فضل رده على هذا الموكل وان كان فيه نقصان فبقية الدين على هذا الراهن على حالها يطالبه بها المرتهن والله تعالى أعلم

﴿كتاب رهن الدار بالدين على سبيل الاختصار﴾ هذا ما رهن فلان فلانا جميع داره التي في موضع كذا

(١) قوله وضامن هذا المرتهن كذا في جميع النسخ وفيه تأمل اذ كان الظاهر أن يقول برضا من هذا المرتهن أو نحو ذلك والله أعلم اه مصححه الهراوي

ولا بأس بدخول الذمي المسجد الحرام وغيره من المساجد عندنا * والعقيقة عن الغلام وعن الجارية وهو ذبح شاة في سابع الولادة وضيافة الناس وحلق شعره مباح لا سنة ولا واجب * ونتف الشيب لا على وجه التزين لا بأس به * وما يحتاج اليه الناس من البناء لا بأس به وانما يكره اذا بنى ما لا يحتاج اليه * ودياسة الزراعة بالحمر لا بأس به عند الاحتياج ولا بأس بكي الاغنام * وكي الصبي ان من مرض لا بأس به ولا بأس باخصاء البهائم والهرة واخصاء بني آدم يكره ولهذا كره كسب الخصيان من بني آدم وملكهم واستخدامهم وقال (٣٧١) الامام رحمه الله لو لم يستخدموا لما خصاهم وانما كره لانه مثلة * ولا بأس بثقب اذن البنات وحلقها ان أسهال لوجع لا يكره وان تشبها بالرجال يحرم * واذا تزلزلت الارض وهو في بيته له الفرار الى الصحراء لقوله تعالى ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة وفيه قيل الفرار مما لا يطاق من سنن المرسلين ولا بأس ان يمشي الغلام ومولاه راكب ان أطاق الغلام ذلك والا يكره * أخذ الطريق ما ولم يجد مسلكا لا بأس بان يمشي في ملك الغير للضرورة * السؤال عن الاخبار المحدثة في البلدة قيل يكره الاخبار لا الاستخبار لان الزمان زمان فتنة فيستعد والمختار أنه لا بأس بالاخبار والاستخبار ويكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته * والسباق يجوز في أربعة البعير والفرس والبغل والرمي والعدو ولو البدل معلوما من جانب ولو من جانبين لا الا اذا خلل ثالثا وقال كل واحد ان سبقتك لي كذا وان سبقتني لك كذا وان سبق الثالث لا شيء له ولو من جانب يقول ان سبقتني لك كذا وان سبقتك لا شيء لك علي والمراد من الجواز الحل لا الاستحقاق فانه لا يستحق بالشرط شيء لعدم العقد والقبض وجاز في الاربعة بالنص * كني ابنه بابي بكر ومثله الصحيح أنه لا يكره ويستحب القيلولة بين الحصادين أعني حصاد الشعير والحنطة * والخلوة بالاجنبية يكره تحريما ولا بأس بدخول الخصي على النسوان قبل ان يبلغ الحلم خمس عشرة سنة * المجبوب اذا جف ماؤه حل المخالطة بالنساء للامن من الفتنة والاصح انه لا يحل * والمخنث في الردي من الافعال من الرجال الفساق لا يحل له المخالطة مع النساء أما الذي لا يشتهي النساء وبه تكسر ماصل الخلقة حل له مخالطة النساء اذا لم يكن له ردي من

الافعال والاصح خلافه مطلقا * العبيد خلاف على مولاتهم بلاذنها اجماعا فى النظر اليها كالاجنبى وقال الشافعى رحمه الله يحل له من
النظر ما يحل للمحرم وليس له ان يسافر بها اجماعا ويكره للامة وأم الولد فى زماننا المسافرة بلا محرم بجامع خوف الفتنة * شهد عنده عدلان أن
زوجها طلقها ثلاثا لا يحل لها المقام معه وليس لها ان تتزوج بآخر أيضا * أخبر الغائب بان امرأته ارتدت والعياذ بالله له أن يتزوج
باربع سواها ان الخبر ثقة حرا كان

أو عبدا أو محدودا فى قذف * ختان النساء سنة لان النص ان الخنثى يختتن ولو كان ختانها مكرمة لا سنة لم يختتن الخنثى لاحتمال أن يكون امرأة ولكن لا كالسنة فى حق الرجال * ويجوز النظر الى فرج الرجل للختن وعن الامام انه جوز للحمامى النظر الى عورة الرجال * وجد مع امرأته أو أمته رجلا له قتلهما ان طاوعته وان أكرهها قتله وان قصد ماله ان عشرة أو أكثر له قتله وان أقل قاتلهم ولا يقتله * ولا يجوز حمل تراب ربض المصر لانه حصن وكان حق العامة فان انهدم الربض ولا يحتاج اليه جاز حمله * واخراج الشموع الى رأس القبور بدعة واتلاف مال ورمى عش الخفاش والخطاف من المسجد بفراخهما ان بعذر جاز * والتوضؤ من ماء السقاية ان قل جاز والا لا وعلى هذا الحياض المعدة للشرب لا يجوز منه الوضوء فى الصحيح ويمنع من الوضوء منه وفيه وحمل ماء السقاية الى أهله ان مأذونا للحمل يجوز والا لا * الخصى أشد الناس وطأ لان ماءه ينزل قطرة قطرة فلا ينتشر ولهذا يثبت نسب ولده كالصبى

ويجدها رهنه هذه الدار بحدودها وحقوقها بكذا درهم كانت لهذا المرتهن على هذا الراهن حقا واجبا ودينا لازما بسبب صحيح رهنا جائزا نافذا لا فساد فيه ولا خيار ويذكر القبض والاشهاد والله تعالى أعلم

﴿كتاب من جانب المرتهن فى هذا﴾ هذا ما ارتهن فلان من فلان جميع داره الى قولنا بدين كان لهذا المرتهن على هذا الراهن وهو كذا درهما ارتهانا صحيحا جائزا نافذا الى آخره فان كان فيه الاذن بالانتفاع كتبت وقد أذن هذا الراهن لهذا المرتهن أن يسكن هذه الدار بنفسه ويسكنها من شاء وينتفع بها على ما أحب من غير شرط كان فى هذا الرهن وأباح له ذلك على أنه كلما نهاه عن الانتفاع بها على ما وصف فيه فهو مأذون له فى ذلك اذنا مستقبلا ما لم يقبض هذا الراهن وأباح له ذلك المرتهن هذا الدين وقبل هذا المرتهن ذلك منه مواجهة ويتم الكتاب

﴿الاقرار برهن منقول﴾ أقر فلان طائعا أنه رهن عبده فلانا اسمه كذا وصفته كذا وقيمته كذا بما وجب له عليه من الدين وهو كذا رهنا مقبوضا صحيحا على أن يحفظ الرهن هذا المرتهن بنفسه وبمن يثق به من عياله ويحبسه بدينه ولا يستعمله ولا يخرجه من يده ولا يستهلكه فان استهلكه أو ضيع شيأ من ذلك فعليه ضمان ذلك ويسقط من دينه بقدر ذلك وصدقه هذا المرتهن فى ذلك كله تصديقا صحيحا ويتم الكتاب كذا فى الذخيرة والله أعلم

﴿الفصل السادس والعشرون فى الاوقاف﴾

هذا الفصل يشتمل على أنواع

﴿النوع الاول فى اتخاذ المسجد﴾ يجب أن يعلم أن المسلم اذا اتخذ داره للمسلمين مسجدا وسلم المسجد الى المتولى وأذن للناس بالدخول والصلاة فيه فصلى فيه قوم بجماعة يصير مسجدا باتفاق بين أصحابنا رحمهم الله تعالى بخلاف ما يقوله أبو حنيفة رحمه الله تعالى فى سائر الاوقاف والقبض والتسليم شرط لصيرورته مسجدا عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى ليس بشرط غير أن القبض فيه عندهما بطريقين أحدهما بالتسليم الى المتولى والثانى بالصلاة فيه ثم فى ظاهر مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا صلى الواقف فيه أو صلى غيره فيه بجماعة أو بغير جماعة يصير مسجدا وعند محمد رحمه الله تعالى لا يصير مسجدا الا اذا صلى فيه بجماعة وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا جعله على هيئة المسجد يصير مسجدا ولا يحتاج فيه الى شئ آخر هكذا ذكر بعض المشايخ فى شرحه وذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفى رحمه الله تعالى فى شروطه أن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يشترط لصيرورته مسجدا التسليم الى المتولى والصلاة فيه بجماعة وعندهما اذا جعله على هيئة المسجد صار مسجدا فاذا أرادوا أن يكتبوا فى ذلك كتابا كيف يكتبون فنقول لم يذكر محمد رحمه الله تعالى كتابة هذا النوع فى شروط الاصل وكان الطحاوى والخصاف يكتبان هذا ما جعل فلان الفلانى فى صحة عقله وبدنه وجواز أمره طائعا راغبا جعل فلان هذا جميع الدار التى هى ملكه وفى يده وأبو زيد الشروطى رحمه الله تعالى كان يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب وبعض المتأخرين قالوا على قياس قول أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى ينبغى أن يكتب هذا كتاب من فلان لان جعل الارض مسجدا تحرير للارض فيعتبر باعتاق

* والصغير الذى لا يجامع محرم والذى يجامع لا كالبالغ والمعتوه العالم بأمور النساء القادر على الوطء ليس بمحرم وان لا يقدر وقد فترت آلته ليس أيضا بمحرم والمجنون ليس بمحرم لانه لا يبالى من الحرام والشيخ ان توهم وطؤه ليس بمحرم وان فترت آلته ولا حاجة اليهن لكن له ميل قلب محرم ومس بدن عجوز لا تشتهى لا بأس به * واذا أراد أن يتزوج وجها له النظر اليها وان خاف الشهوة فقد روى انه عليه الصلاة والسلام قال اذا ألقى الله تعالى خطبة امرأة فى قلب رجل له النظر اليها * أراد العبور أو النزول فى أرض الغيران لها حائط أو حائل ليس له ذلك لانه دليل المنع والا له ذلك والمعتبر فى أمثاله عرف الناس * ابتلى بين الصلاة فى الطريق وأرض الغير ان مزروعة أو غير مزروعة

لكافر آثر الطريق لثبوت حقه فيه وان غير مزروعة لمسلم صلى فى أرض المسلم لرضاه بها غالبا * أراد نصب رحى على نهر العامة ليس له ذلك لانه لا يخلو عن ضرر * والحرمة ترخى على وجهها بخرقة وتجافيها عن الوجه دلت المسئلة أنها ممنوعة عن كشفها للرجال بلا ضرورة كانت ولدة عليها أولها * ولد مختونا أو شق عليه الختان وعرفه الحجامون ترك * وسئل الامام عمن قال اذا بلغ ولدى الختان وما أختنه وامرأته كذا متى نزل الجزاء وكان بين يديه غلام أسود فقال ما أنا أعلم من هذا الاسود * وكتابة القرآن على الحيطان

والجدار بغير مستحسن لانه ربما يسقط فيوطأ ويكره على الفرش والبسط لانه يداس ويوطأ * اذا بلغ الصبى عشرا لا ينام مع أمه وأخته وامرأة الا بامرأته أو جاريته * كشف ازاره فى الحمام لغسله وعصره لا يأثم لعدم امكان تطهيره بدونه والاثم على الناظر قال الرستغفنى لا خفاء أنه أراد بالكشف فى الموضع المعتاد لذلك لا مطلقا وهو الحق وفى كل موضع ما جاز النظر جاز المس أيضا * ودخول الحمام فى الغداة ليس من المروءة لان فيه اظهار قلة الحياء أو لانه مخل بالصلاة بالجماعة * اصطلح الطلاب ان المتقدم أولى بالدرس ثم اختلفوا فى التقدم فمن وجد بينة على التقدم فهو أولى والا يقرع بينهم ويجعل كأنهم قدموا معا * أراد أفقه أهل البلد الغزو ليس له ذلك لان فيه اضاعة أهل البلدة وعلى هذا لو أراد حج التطوع وان كان فيها أفقه منه له ذلك * اشترى طشتا من أرز وقال من أظهر بطن الطشت فعليه كذا لا يحل له هذا المال * المسافرون اذا

باعتاق العبد وقد ذكرنا فى اعتاق العبد أن أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمدا رحمهم الله تعالى كانوا يكتبون هذا كتاب من فلان فههنا كذلك وكثير من المتأخرين كتبوا على نحو ما يكتبه أبو زيد رحمه الله تعالى فكتبوا هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب أن فلانا أقر عندهم وأشهدهم على اقراره فى حال صحة بدنه وقيام عقله وجواز أمره له وعليه لا علة به من مرض ولا غيره يمنع صحة اقراره أنه جعل جميع أرضه أو داره التى هى ملكه وفى يديه وتحت تصرفه وقد جعلها على هيئة المسجد وهى فى كورة كذا فى محلة كذا فى سكة كذا ويشتمل عليها الحدود الاربعة جعل هذه البقعة الموصوفة المحدودة فيه بحدودها وجميع البناء القائم فيها وهى مفرغة لا شئ فيها مسجدا لله تعالى طلبا لثوابه وهربا من أليم عقابه وأخرجها من ملكه الى الله تعالى فجعلها له بيتا ولعباده مسجدا يصلون فيه المكتوبات والنوافل ويذكرون الله تعالى فيه آناء الليل وأطراف النهار ويعتكفون فيه ويقرؤن القرآن ويدرس العلم فيه من كان من أهله وخلى بينها وبين الناس ولا يغلق بابه عليهم ولا يحال بينهم وبينه وقد أذن لهم بذلك كله وان جماعة من المسلمين بعد اذنه اياهم بذلك دخلوها وأقاموا الصلاة المكتوبة بالجماعة فيها باذان واقامة بمحضر من الشهود وبعيانهم فصار جميع هذه البقعة لله تعالى بيتا ولعباده مصلى ومعبدا لا ملك لهذا المقر فيها ولا حق له ولا فى شئ منها ولا لانسان سواه من الناس لا فى أصلها ولا فى بنائها ولا سبيل له ولا لاحد من ورثته على ابطال شئ من ذلك ولا على تغييره وأشهد على اقراره القوم الذين أثبتوا أساميهم فى هذا الكتاب وذلك فى يوم كذا وان لم يكتب فى هذا الصك الصلاة بجماعة ولكن كتب فيه وقد أخرج هذا المتصدق جميع هذا المسجد من يده الى فلان فقبضه فلان للمسلمين ليكون فى يده على ما جعله هذا المتصدق بتسليمه اليه فارغا عن موانع التسليم فجميع ذلك فى يد هذا المتولى على ما جعله هذا المتصدق له ولا سبيل لاحد الى آخره كفاه والمكتوب الاول أحوط وأصح

﴿نوع آخر فى اتخاذ الرباط لنزول المارة فيه والسيارة﴾ فنقول ظاهر مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز أى لا يلزم حتى كان له أن يرجع فيه كما فى سائر الاوقاف وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز وان أراد كتابته يكتب فيه هذا ما وقف وتصدق أو يكتب هذا كتاب فيه ذكر ما وقف وتصدق أو يكتب هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب أن فلانا جعل جميع الرباط المشتمل على المنازل والغرف والساحة والمرابط الذى فى موضع كذا صدقة موقوفة مقبوضة صحيحة نافذة جائزة تقربا الى الله تعالى وابتغاء لمرضاته لا فساد فيها ولا رجعة ولا مثنوية ولا هبة ولاء واحدة لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يملك بوجه من الوجوه ولا يتلف بوجه تلف قائمة على أصولها ماضية على سبلها الى أن يرثها الله تعالى الذى يرث الارض ومن عليها وهو خير الوارثين على أن يكون منازل ومساكن للسيارة والمارة وأبناء السبيل على أن الرأى فى انزال من ينزلها ويسكنها الى القوام بها أبدا فى كل وقت وزمان يسكنون من أحبوا ويزعجون من أحبوا على ما يكون أصلح وأوفق لهذه الصدقة والتخصيص فى ذلك جائز فان كان شرط الواقف أن ينزلها المسلمون ولا ينزلها الكفار يكتب على أن سكانها المسلمين ينزلها المسلمون ولا يمكن الكفار من النزول فيها فان كان شرط نزول أهل العلم لا غير يكتب على أن سكانها لاهل العلم المعلمين والمتعلمين دون غيرهم وان شرط نزول أهل القرآن أو القراء يكتب على هذا القياس فان كان الواقف قد وقف لعمارة

خلطوا أزوادهم أو أخرج كل واحد منهم درهما على عدد الرفقة واشتروا طعاما وأكلوه فانه يجوز وان تفاوتوا فى الاكل لان الله تعالى أباح مخالطة اليتامى فهذا أولى والله أعلم

﴿كتاب الاستحسان﴾

ظهر قدمها ليس بعورة فيما روى الحسن عن الامام وعن الثانى ذراعها ليست بعورة ومسهما حرام أى مس الوجه والذراع لانه يباح مصافحتهن والاستمتاع حرام بكل حال وكذا الخلوة والحكم بالفرق بين الاجنبى وذى الرحم اذا كان النظر لا عن شهوة فاما بالشهوة فلا يحل لاحد النظر * وكذا اذا كان أكبر رأيه أنه يشتهى لا ينظر الا للحكم

وقع فى قلبه انه لا يقدر اولم يقع انه يقدر لا يكتب وكذا بين الزوج وزوجته والسلطان والرعية

﴿الثانى فى الزنا﴾

زنى بميتة لا يحد ويعزر * تزوج بمحارمه ولو رضاعا ودخل يحد ولا مهر وعنده المهر لا الحد والفتوى على قولهما * زنى بامرأة فى دبرها يحد اجماعا من الزيادات والطحاوى انه على الخلاف * لاط بامته أو امرأته أو عبده لا حد * مستلق على قفاه جاءت امرأة وقضت حاجتها منه يحد ان أقر اربعا ثم رجع وقال والله ما اقررت لا يحد * شرب الخمر فضرب بعض الحد ثم شرب ثانيا ضرب حدا تاما مستقبلا وكذا الزانى وفى القذف يكمل الاول ويسقط الثانى * دخل صاحب المذهب مدينة سيدنا عليه الصلاة والسلام فرأى جمعا اجتمعوا يحدون رجلا عنده ركوة خمر فقال لم تحدونه قالوا الان عنده آلة الشرب قال معه آلة الزنا أيضا فارجموه وهذا حق لان حمل الخمر يجوز ان يكون للتخليل ولا راقته كما هو اللائق بحال المسلم * وفى شرح الطحاوى وطئ (٤٣٨) بهيمة بعير زوان كانت له تذبح ولا تؤكل وعن الفاروق رضى الله عنه انها تحرق وفى الصغرى انها تؤكل عند الامام ولا تحرق وعند الثانى لا تؤكل وتحرق كما لو كانت مما لا يؤكل والتى لا يؤكل يحرق ولا يحرق قبل الذبح ويضمن الفاعل ان لغيره قيمتها قال الصدر والاعتماد على رواية شرح الطحاوى وذكر فى النعمانية المختار والاحراق لقطع التحدث * اعمى دعا امرأته فجاءته غيرها فجامعها يحد ولو قالت انى امرأتك لا يحد وفى الروضة جرد امرأة وعانقها وقبلها أو جامعها فيما دون الفرج حتى انزل عليه التعزير * الزانى اذا حد لا يحبس والسارق اذا حد يحبس لان الزنا جناية على نفسه والسرقة جناية على مال الغير فجاز الحبس * ضعيف الخلقة اذا لزم عليه الحد وخيف عليه الهلاك لو أقيم عليه الحد يجلد بخفة ما قدر ما يتحمل لما روى انه عليه الصلاة والسلام أتى بمخدج قد زنى فقال خذوا عثكالا فيه مائة شمراخ فاجلدوا به

﴿نوع مشترك بين الحدود والجنايات﴾

كسر الزانى رجل المزنى بها يجب الارش فى ماله لانه شبه عمد * زنى بها فافضاها ففى الجامع جعله خطأ وأوجب الدية على العاقلة وفى المبسوط شبه عمد وأوجب الدية فى ماله * وقال الامام رحمه الله جامع امرأته وافضاها الا يستمسك البول لا شئ عليه ولو غير ذلك بان كسر رجلها أو يدها أو سنها ضمن * أذهب بكارتها بحجر أو غيره يجب المهر * وفى الجامع الاصغر دفع امرأة بكرا أجنبية فسقطت فذهبت عذرتها عليه مهر المثل فى ماله ولا تعزير ولا فرق بين الصغيرة والكبيرة * دفع امرأته ولم يدخل بها فذهبت عذرتها ثم طلقها قبل الدخول عليه نصف المهر وعند محمد ورواية عن الثانى رحمهما الله جميع المهر * دفع امرأة غيره ثم تزوجها بعد ذهاب عذرتها بالدفع ودخل بها عليه مهران ذكره أبو حفص الكبير * وفى العيون جارية دفعت جارية أخرى فذهبت عذرتها عليها صداق مثلها كذا حكم به الفاروق رضى الله عنه * البائع اذا وطئ المبيعة قبل التسليم عنده لا يجب العقر ثيبا

كتاب الشروط أنه لا يجوز الصلح على المكيل والموزون لما فيه من احتمال الربا بأن كان فى التركة مكيل أو موزون ونصيبها من ذلك مثل بدل الصلح أو أكثر وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يجوز هذا الصلح لانه يحتمل أن لا يكون فى التركة من جنس بدل الصلح وان كان يحتمل أن يكون نصيبها من ذلك أكثر من بدل الصلح أو أقل فيكون فيه احتمال الاحتمال وذلك لا يكون معتبرا وان كانت التركة عقارا وأراضى وحيوانا وأمتعة وكل ذلك فى أيدى المدعى عليهم الا أن المدعى لا يدرى ما هو فصالحهم على مكيل أو موزون جاز وقد مر جنس هذا (الوجه الثانى) اذا كان فى التركة دين فان أدخلوا الدين فى الصلح بأن صالحوها من الدين والعين على مال أو صالحوها على أن تأخذ هى الدين من الغريم وتترك حقها فى سائر الاموال وكل ذلك باطل لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين ومتى فسد الصلح فى حصة الدين فسد فى حصة العين لان العقد واحد وان لم يدخلوا الدين فى الصلح صح الصلح عن باقى التركة وبقى الدين على الغريم بينهم على فرائض الله تعالى وهذا نوع حيلة فى تصحيح هذا الصلح أن يستثنوا الدين ويذكروا فى الوثيقة ما خلا الدين وان أرادوا ادخال الدين فى الصلح فالوجه أن تستقرض المرأة من الورثة مثل نصيبها من الدين ثم تحيلهم بذلك على الغريم ليعطيهم من نصيبها ويقبل الغريم ذلك ثم يصالحونها عن بقية المال فيصير جميع الدين والعين ملكا لهم أو يعجلوا للمرأة نصيبها يعنى الورثة من الدين من أموالهم متطوعين عن الغريم فان قضاء الدين عن غير متطوعا جائز ثم يصالحونها عما بقى والاقراض أنفع فى حق الورثة حتى انهم لو لم يصلوا الى حقهم من الديون يرجعون بما أدوا على المرأة أما لو عجلوا نصيبها متطوعين لا يصلون الى ما أدوا لا من جهة الغريم ولا من جهة المرأة لانه لا رجوع للمتطوع على أحد وان أبت الورثة أن يقرضوا نصيبها من الدين فالحيلة أن تستقرض نصيبها من الدين من رجل ويحيل نصيبها من الدين ثم يصالحونها من المال العين فان أبى الغريم أن يقرض نصيبها فالحيلة أن يبيع الورثة أو واحد منهم عرضا من عروضه من المرأة ما يساوى عشرة بخمسين الذى هو نصيبها وقد يفعل الوارث هذا لاجل هذه المنفعة وهو صحة الصلح وخروجها من البين ثم تحيل المرأة بثمن ذلك العرض على الغريم ثم يصالحونها من المال العين وان كانت المرأة لا تجيب الى ذلك مخافة أن يتوى المال على الغريم ويرجع الوارث عليها بثمن العرض فالحيلة أن تقر المرأة باستيفاء نصيبها من الدين الذى على الغريم وتشهد على نفسها بالاستيفاء ثم يصالحونها من المال العين على ما وصفنا وفى المنتقى قال هشام رحمه الله تعالى فى نوادره قلت لابى يوسف رحمه الله تعالى ما تقول فى رجل أوصى بخدمة عبده له سنة فمات الموصى فأراد الوارث أن يشترى من الموصى له وصيته فى العبد لا يجوز لانه اذا مات لا يورث حق وصيته كما لا يورث حق الشفيع فى الشفعة ولان حقه لا مالية له ولا ثمن وعقد البيع والشراء عقد خاص يرد على ماله ثمن وله مالية وعن هذا قلنا ان

أو بكرا وعندهما يجب العقر لكن اذا كانت بكرا يجب العقر ونقصان البكارة ويدخل الاقل فى الاكثر فعلى هذا اذا وطئ جارية بكرا لانسان ولم يجب المهر ينظر الى العقر ونقصان البكارة فيجب الاكثر منهما * زنى صبى بصبية لا حد عليه وعليه المهر لانه مؤاخذ بافعاله واذنها لم يصح وان اقر الصبى بذلك لا مهر عليه وان بالغة مستكرهة فكذلك وان مطاوعة لا مهر لها لوجهين اما الاذن او اسقاط حقها ولانه لو ضمن رجع وليه عليها لكن أمر صبيا بشئ ولحقه غرم يرجع وليه على الآمر فلا يفيد الضمان * دعت أمة صبيا فزنى بها يغرم المهر لان أمرها يصح فى حق المولى * وذكر المحبوبى ادعت على زوجها انه ربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر الزوج وكذا المعلم ليس له ان يضرب الصبيان فاحشا وان فعل يعزره قال لغيره يا لوطى لا يوجب الحد لانه عنى الحسن وان جاز ان يثبت جاز قال الله تعالى ولن انتصر بعد ظلمه الآية وقال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء الآية وان اللفظ موجب للحد لا يجب بمثله تحرزا عن ايجاب الحد على (٤٣٩) نفسه * وقع المكاتب على امرأة فاقتضها عليه الحد كما لو فعله العبد ولا يجب المهر كالحر اذا وجب عليه الحد لا يجب المهر وان ادعى شبهة بان قال تزوجتها أو قال كانت أمة فاشتريتها فانكر المولى والمرأة يدرأ الحد كالحر ثم ان كانت المرأة مكرهة يؤاخذ بالمهر حالا لانه ضمان اتلاف لا ضمان عقد لان العقد لم يثبت لانكارها وان مطاوعة لا يؤاخذ بالمهر للحال لانه لو أخذت منه المهر للولى ان يرجع عليها لانها استعملت عبد الغير بلا اذنه والاستيفاء فى الحال لا يفيد كالمجنون وقع على امرأة فوطئها ان مكرهة يجب حالا لانه ضمان اتلاف وان مطاوعة لا لانه لو وجب كان لولى المجنون ان يرجع عليها لانها صارت مستعملة للمجنون هذا اذا ادعى نكاحا وانكرت ولو صدقته لا يؤاخذ بالمهر حالا مكرهة أو مطاوعة لان العقد ثبت بتصادقهما فكان ضمانه ضمان عقد لا ضمان اتلاف * وذكر القاضى المراهق تزوج امرأة بلا اذن والده ودخل بها وبلغ الاب فرد نكاحه لا يجب الحد ولا العقر لان المرأة لما زوجت نفسها منه مع العلم بان النكاح غير نافذ فقد رضيت ببطلان حقها * غلام ابن اربع عشرة سنة جامع امرأة نائمة ان ثيبا لا عقر ولا حد وان بكرا وافتضها يلزمه المهر وكذا الامة وكذا المجنون * وفى النظم غصب أمة فزنى بها وهى مطاوعة يجب الحد ولا مهر ولا ضمان ان لم ينتقص وان مكرهة عليه المهر ولا حد * وفى المنية ادعى عليه انه وطئ جاريته وحبلت منه وادعى النقصان بهذا السبب له ان يحلفه ان انكر الدخول وان حلف له ان يطالب من الحاكم تعزير المدعى ولو برهن المدعى له طلب النقصان * وفى المحبوبى قبل حرة أو أمة أو أجنبية أو عانق أو مس بشهوة او جامع لا فى الفرج يعزر الفاعل والمفعول ان عاقلا بالغا مطاوعا وان صغيرا أو صغيرة لا شئ عليه * والتعزير حق العبد تقبل فيه شهادة امرأتين مع رجل ويصح الابراء والعفو ويحلف المنكر وعن اصحابنا رحمهم الله انه يهدم على صاحب البيت

بيع المنافع باطل والاجارة لا تنعقد بلفظ البيع والشراء لان البيع والشراء عقد يرد على ماله مالية والمنافع لا مالية فيها فلا يرد عليها البيع كذا هنا فى مسئلتنا ويدل عليه حق الشفعة فان المشترى اذا اشترى من الشفيع حقه بمال كان الشراء باطلا وكان ذلك تسليما للشفعة وابطالا لحقه قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى وجدت هذه المسئلة مشكلة ليس لها فى الامة من يفتحها وانما تشكل هذه المسئلة لاشكال هذا الاصل أن البيع لا يرد الا على ماله مالية وقيمة بدليل ما ذكرنا من المسائل وتشكل هذه بمسئلة الطلاق فان المرأة اذا قالت لزوجها اشتريت طلاقى منك بكذا فقال الزوج بعت صح ويقع الطلاق وكذا لو باع الزوج منها طلاقها بمال أو باع بضعها منها بمال واشترت منه يصح ويجب البدل ولا مالية فى نفسها ولا قيمة وكذا لا مالية فى طلاقها ولا قيمة ومع ذلك صح بلفظ البيع وصحة الطلاق بلفظ البيع تقتضى جواز عقد الاجارة بلفظ البيع وجواز بيع المنافع وجواز بيع الوصية قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ان مشايخنا رحمهم الله تعالى تكلفوا الفرق بينهما ولم يمكنهم ذلك فان الكرخى رحمه الله تعالى أعياه الفرق بينهما حتى رجع عن قول العلماء وقال بأن الاجارة تنعقد بلفظ البيع وعلى قياس قوله فى انعقاد الاجارة بلفظ البيع ينبغى أن يقال بجواز بيع الموصى له وصيته من الوارث بمال ولكن ظاهر المبسوط يخالفه واذا لم يجز للوارث أن يشترى من الموصى له وصيته بمال كيف الحيلة والثقة للوارث فيه فالحيلة فيه أن يصالح الوارث الموصى له من وصيته على دراهم مسماة يدفعها اليه فيجوز ويبطل حق صاحب الخدمة ويصير العبد للوارث يصنع به ما بدا له من بيع أو غيره وكان ينبغى أن لا يجوز هذا الصلح لان هذا الصلح وقع على خلاف جنس حقه والصلح اذا كان واقعا على خلاف جنس الحق يعتبر معاوضة وتمليكا وتعذر اعتبار هذا الصلح تمليكا لان الموصى له ملك خدمة العبد بغير عوض ومن ملك منفعة بغير عوض لا يملك التمليك من غيره بعوض كالمستعير والجواب عن هذا أن يقال بأن الصلح متى تعذر اعتباره تمليكا فانه يعتبر اسقاطا من كل وجه كذا فى المحيط

﴿الفصل الرابع والعشرون فى الرهن﴾

رجل أراد أن يرهن نصف داره أو نصف ضياعه شائعا لا يجوز عندنا والمسئلة معروفة فان طلب الحيلة فالحيلة فى ذلك أن يبيع نصف داره أو نصف ضياعه بالمال الذى يريد استقراضه على أن المشترى فيه بالخيار ثلاثة أيام فاذا تقابضا فسخ المشترى العقد فيبقى المبيع فى يده على حكم الرهن بذلك الثمن ان هلك هلك بالثمن وان دخله عيب ذهب من الثمن بقدره هكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى حيله فهذه المسئلة نص على أن المشترى فى

خيار لشرط لمشتري بعد النسخ مضمون بالثمن لا بالقيمة وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في بيوع الجامع في باب القبض في البيع وغيره وأما المشتري في خيار الشرط للبائع بعد الفسخ مضمون بالقيمة لا بالثمن كما قبل الفسخ والرد بخيار الرؤية والرد بالعيب بقضاء نظير الرد بخيار الشرط للمشتري وذكر هذه المسئلة في حيل الاصل وقال الحيلة أن يبيع المستقرض نصف داره من المقرض على أنه بالخيار الى وقت كذا شهرا أو أكثر فان رد المال فيه فلا بيع بينهما وان لم يرد فالخيار باطل والبيع لازم وقد عرف مثل هذه المسئلة في كتاب البيوع ولكن هذا الحيلة لا تتأتى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه لا يرى اشتراط الخيار أكثر من ثلاثة أيام وكذلك ان شرط الخيار للبائع فنقض البائع البيع بعد ما تقابضا فالجواب فيه واحد الا أن هذا المبيع يكون مضمونا بالقيمة ان هلك أو دخله عيب ويسقط الدين بطريق المقاصة لو كان الدين مثل قيمته وبيان الفصل ان كان هنالك فصل (رجل) أراد أن يرتهن من رجل رهنا وأراد أن ينتفع بالرهن بان يكون الرهن أرضا أراد المرتهن أن يزرعها أو يكون دارا أراد المرتهن أن يسكنها فالحيلة في ذلك أن يرتهن ذلك الشيء ويقبضه ثم يستعير المرتهن ذلك الشيء من الراهن فاذا أعاره اياه وأذن له بالانتفاع طاب له ذلك والعارية لا ترفع الرهن ولكن ما دام ينتفع به المرتهن لا يظهر حكم الرهن حتى لو هلك لا يسقط الدين فاذا فرغ من الانتفاع يعود رهنا كما كان بخلاف الاجارة فان عقد الاجارة يبطل الرهن والمسئلة معروفة ثم ذكر الخصاف رحمه الله تعالى انه اذا ترك الانتفاع بالدار وفرغها عاد رهنا فقد بين أن مع ترك الانتفاع التفريغ شرط ليعود رهنا وفي المبسوط قال اذا ترك الانتفاع به عاد رهنا فظاهر ما ذكر في المبسوط يقتضي أنه اذا كان المرهون دارا استعارها المرتهن من الراهن ونقل اليها متاعه ثم ترك سكناها بعد ذلك بزمان أنها تعود رهنا وان لم يفرغ الدار وشرط الخصاف رحمه الله تعالى التفريغ فينبغي أن يحفظ هذا من الخصاف رحمه الله تعالى (رجل) في يديه رهن والراهن غائب فأراد المرتهن أن يثبت الرهن عند القاضي حتى يسجل له بذلك ويحكم بأنها رهن في يديه فالحيلة أن يأمر المرتهن رجلا غريبا حتى يدعي رقبة هذا الرهن ويقدم المرتهن الى القاضي فيقيم المرتهن بينة عند القاضي انه رهن عنده فيسمع القاضي بينته على الرهن ويقضي بكونه رهنا عنده ويدفع خصومة الغريب فهذا تنصيص من الخصاف رحمه الله تعالى أن البينة على الراهن مقبولة وان كان الراهن غائبا وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في كتاب الرهن وشوش فيه الجواب في بعض المواضع شرط حضرة الراهن لسماع البينة على الرهن والمشايخ مختلفون فيه بعضهم قالوا ما ذكر في كتاب الرهن وقع غلطا من الكاتب والصحيح أنه تقبل هذه البينة كما لو أقام صاحب اليد بينة أن هذا الشيء في يده وديعة من جهة فلان أو مضاربة أو غصبا أو اجارة وبعضهم قالوا في المسئلة روايتان في احدى

الذي فيه الخرفيته ولم يروعهم في الاحراق شيء * زنى أو سرق حال سكره يحد ولو أقر بالحدود في سكره لا وفي شرح الطحاوي السكران كالصاحي في أقواله وأفعاله الا في الردة فانه لا يحرم امرأته وفي المنتقى قال الامام أدرأ عنه كل حد لله تعالى كالزنا والسرقة وكل شيء أقر به فهو جائز الا في الحد دلله تعالى وقال الثاني رحمه الله ارتداده كفر يلزمه فيه ما يلزم العاقل في الحكم واذا قذف انسانا يجب حد القذف * ويجوز للعالم التعزير بالشتم لانه للزجر صالح * وعن الثاني عزره مائة ومات لا ضمان لانه قد جاء ان أكثره مائة وان أكثر من مائة ضمن النصف لكن في بيت المال لان خطأ الحاكم من بيت المال * ذكر الصدر عن أصحابنا انه يهدم البيت على من اعتاد الفسق وأنواع الفساد في داره حتى لا بأس بالهجوم على بيت المفسدين وقيل يراق العصير أيضا على من اعتاد الفسق وان قبل الاشتداد وان كسر دن المسلم فيه خمر اتخذها خلا يضمن بالاتفاق الا يرى انه يكره الاراقة (٤٣٠) في هذه الحالة وهجم عمر رضي الله عنه على نائحة بالمدينة وضربها حتى سقط خمارها فقيل له فيه قال لا حرمة لها بعد اشتغالها بالمحرم والتحقت بالاماء وروى ان الفقيه أبا بكر البلخي رحمه الله خرج الى الرستاق وكانت النساء على شط النهر كاشفات الرؤس والذراع فقيل له كيف فعلت هذا فقال لا حرمة لهن انما الشك في ايمانهن كأنهن حربيات ويمنع الذمي عما يمنع المسلم الا شرب الخمر * غنوا وضربوا بالعيدان منعوا كالمسلمين لانه لم يستثن منهم * وذكر ظهير الدين قال لاجنبية يا روسبي أو غز أو جلب يحد وكذا ما شاكلها * ومنكر القذف لا يستحلف * وذكر ظهير الدين لو قال اي تازيحد وفي عرفنا شو الافرع ولا يحد ولو قال حرام زاده يعزر ولا يحد وكذا لو قال لابنه ذكره صاحب المحيط * ذكر الهندواني وجد مع امرأته رجلا ان كان ينزجر بالصياح وبما دون السلاح لا يحل قتله وان لا ينزجر الا بالقتل حل قتله وان طاوعت حل قتلها أيضا وهذا نص على ان التعزير والقتل يليه غير المحتسب أيضا الروايتين وكذلك وجدنا رواية عن الامام الثاني في المنتقى في المسئلة كما ذكرنا ونص أئمة خوارزم ان اقامة التعزير حال ارتكاب الفاحشة يجوز لكل أحد فان كاشف العورة يأمره كل أحد بالستر ولو بالعنف ويضرب كاشف الفخذ لا الركبة وبعد الفراغ لا يوفيه الا الحاكم وعلى هذا لو رأى مسلما يزني يحل له قتله وانما يمتنع لانه لا يصدق في ذلك لانه زنا

﴿كتاب السرقة﴾

وفي الاصل المدعى عليه انكر السرقة قال عامة المشايخ يعزر واذا وجد في مكان التهمة بان رآه يمشي مع السراق أو جالسا مع شربة الخمر لكنه لا يشرب * دخل عصام بن يوسف على الوالي فأتى بسارق فانكر فسئل فقال اليمين على المنكر والبينة على المدعي فقال الامير هاتوا بالسوط والعقابين فما ضرب عشرا حتى اقر وأتى بالسرقة قال عصام سبحان الله ما رأيت ظلما اشبه بالعدل منه * ثم لها شرائط الخفية والاسرار ابتداء وانتهاء فان نقب البيت خفية وأخذ المال من يد صاحبه مكابرة

الروايتين تقبل هذه البينة وهذا لانه لما رهنه فقد استحفظه فاذا انه عذر عليه الحفظ الا باقامة البينة واثبات الملك للراهن صار خصما في ذلك كما في الوديعة وأشباهها وفي رواية أخرى لا تقبل هذه البينة لاثبات الرهن على الغائب واليه مال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى وهذا لان في قبول هذه البينة لاثبات الرهن قضاء على الغائب ولا حاجة لصاحب اليد الى اثبات الرهن لدفع الخصومة عن نفسه فان بمجرد اليد تندفع الخصومة منه كما لو أقام بينة أنها وديعة في يده وقد أجاب بمثل هذا في السير الكبير في نظائره فقال العبد المرهون اذا أسر ووقع في الغنيمة فوجده المرتهن قبل القسمة وأقام البينة انه رهن عنده لفلان وأخذه لا يكون هذا قضاء على الغائب بالرهن لانه لا يحتاج الى اثبات الرهن فان كون العبد في يده وقت الاسر كاف له فتبين بهذا أن قبول البينة لاثبات الرهن على الغائب في مسئلتنا لا حاجة اليه وفي جامع الفتاوى ولو أراد أن لا يبطل الدين بهلاك الرهن يشتري منه عبدا بذلك الدين ولا يقبضه فلو مات العبد لا يبطل دينه ولو مات المطلوب فالطالب أحق به من سائر الغرماء فلو قضى دينه في الحياة أقاله البيع ولو أراد ان يدفع المال مضاربة ويكون مضمونا عليه والربح بينهما يقرضه رب المال الا درهما ثم يشاركه بالدراهم الباقية على أن يعملا ثم عمل أحدهما يجوز والربح بينهما على الشرط والله أعلم كذا في التتارخانية

﴿الفصل الخامس والعشرون في المزارعة﴾

المزارعة فاسدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما قال الخصاف رحمه الله تعالى والحيلة في ذلك حتى تجوز على قول الكل أن يتنازعا الى قاض يرى المزارعة جائزة فيحكم بجوازها فتجوز عند الكل (وحيلة أخرى) أن يكتبا كتاب الاقرار منهما يقران فيه أن رقبة هذه الضيعة لفلان الذي هو مالكها ويقران في هذا الكتاب أن هذه الارض في يد فلان وان مزارعته له كذا كذا من السنين فيزرعها ما بدا له من غلة الشتاء والصيف ببذره ونفقته وأعوانه فما رزق الله تعالى من غلتها في هذه السنين فهو كله له ويقران أيضا أن ذلك صار له بأمر حق واجب لازم فاذا أقرا على هذا الوجه نفذ اقرارهما عليهما ويكون كل الغلة للمزارع ثم ان هذا المزارع يحتال لصاحب الارض في نصف الغلة أيضا بحيلة الهبة أو غير ذلك قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ما قاله الخصاف في هذه الحيلة التي ذكرناها أولا انهما يرفعان الى قاض يرى جواز المزارعة يشير الى أنه يرفع الى قاض مولى حتى يقضي بينهما بذلك فيجوز وفي كلامه ما يدل على انه لا ينفذ فيه حكم الحاكم المحكم وكان القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يقول بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى مالوا عن تجويز حكم الحاكم المحكم في هذه المجتهدات وقالوا يحتاج الى حكم قاض مولى وكذلك في الطلاق

بان استيقظ صاحبه لا يقطع ومنها ان لا يكون للسارق فيه شركة ولا شبهة ملك ومنها ان لا يكون مأذونا في الدخول فان اذن بالدخول في بيت فسرق من بيت آخر من تلك الدار اختلفوا فيه ومنها ان يكون للمسروق منه يد صحيحة على المال حتى لا يقطع السارق من السارق ومنها ان لا يكون بين السارق والمسروق منه زوجية ولا رحم كامل ومنها ان يكون المسروق مما لا يوجد جنسه مباحا في الاصل لا تافها ولا يتسارع اليه الفساد وقيمته عشرة وقت السرقة وذكر الطحاوي ان المعتبر قيمته يوم الاخراج لان تمام السرقة به وفي بعض النسخ ان كمال النصاب شرط وقت القضاء فان انتقص من حيث العيب لا يسقط القطع وان انتقص من حيث السعر يسقط القطع ومنها ان يكون المال المأخوذ محرزا اما بالمكان المعد للحفظ كالدور والدكاكين والخانات والاخبية والفساطيط أو بالحافظ حتى لو سرق من الصحراء وله حافظ بان سرق من تحت رأسه وهو نائم في الصحراء أو المسجد يقطع وان موضوعا بين يديه اختلفوا قال السرخسي (٤٣١) انه محرز وعن محمد رحمه الله فيمن سرق من رجل ثوبا عليه أو قلنسوة أو من امرأة نائمة حليا أو ملاءة هي لابستها يقطع وان سرق شاة أو بقرة من المرعى لا يقطع قال بكر الا ان يكون عليها من يحفظها قال البقالي وفي المنتقى لا يقطع وان كان معها راع وعن الامام ان كان معها سوى الراعي من يحفظها يقطع وهو المختار لان الراعي يقصد الاعلاف والاسامة لا الحفظ ولو الغنم مأوى بالليل له باب فكسره ودخل وسرق منه يقطع وفي البقالي لا يشترط الغلق اذا كان الباب مردودا الا اذا كان بيتا منفردا في الصحراء * ثم الحرز نوعان ما يمكن الدخول فيه فان نقب وادخل يده فيه وأخذه لا يقطع وحرز لا يمكن كالجوالق فلو ادخل يده فيه يقطع قال الطحاوي حرز كل شيء مثله حتى لو سرق دابة من اصطبل يقطع ودرة من اصطبل لا * أخرج الزكاة من ماله ليؤديه الى فقير فسرقه غني أو فقير يقطع لبقاء ملكه * قال الكرخي كل ما كان حرزا لنوع فهو حرز لكل الانواع حتى لو أخذ لؤلؤة من شريجة وعاء البطيخ يقطع وكذا لو سرق ثياب الراعي من المرعى قال السرخسي وهو المذهب عندنا وقد مر خلافه * وفي المنتقى سرق من بيت السوق ليلا ان عنده من يحفظها يقطع والا لا * ادخل يده على سوقي نهارا فسرق من حانوته لم يقطع وفي الحاوي دخل السارق نهارا او باب الدار مفتوح لم يقطع ولو ليلا من باب الدار وكان الباب مفتوحا مردودا بعد ما صلى الناس العتمة وسرق خفية أو مكابرة أو معه سلاح وصاحبه يعلم به أو لا يقطع ولو دخل بين العشاء والعتمة والناس يجيئون ويذهبون فهو بمنزلة النهار ولو علم صاحب الدار بدخول اللص واللص لا يعلم ان فيها صاحب الدار أو يعلم به اللص لا صاحب الدار يقطع ولو علما لا يقطع * كابر انسانا ليلا او سرق متاعه قطع ولو نهارا بان نقب بيته سرا وأخذ متاعه معاينة القياس ان لا يقطع * وفي الفتاوى جماعة نزلوا بيتا فسرق بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو تحت رأسه لا يقطع ولو كان



أحكام القرآن

لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي

تحقيق

علي محمد البجاوي

الطبعة الثانية

فيها زيادة ضبط وشرح وتعليق

عيسى البابي الحلبي وشركاه

الثالث ـ أن يُدْعى الكاتبُ والشهيدُ وهو مشغولانِ معذورانِ ؛ قاله عكرمة وجماعة .

وحقيقة أنّ يُضَارّ تفاعل من الضرر . قوله تعالى : « يُضَارّ » يحتمل أن يكون تفاعل بكسر العين ، ويحتمل أن يكون بفتحها ، فإن كان بكسر العين فالكاتبُ والشاهد فاعلان ، فيكون المرادُ نهيهما عن الضرر بما يكتبان به أو بما يشهدان عليه ، وإن كان بفتح العين فالكاتبُ والشاهدُ مفعول بهما ، فيرجع النهيُ إلى المتعاملين ألّا يضرّا بكاتبٍ ولا شهيد في دعائه في وَقْتِ شغل ولا بأدائه وكتابته ما سمع ؛ فكثيرٌ من الكتّاب الشهداء يفسقون بتحويل الكتابة والشهادة أو كَتْمها ، وإما متعامل يطلب من الكاتب والشاهد أن يدَع شُغله لحاجته أو يبدِّل له كتابته أو شهادته قال الله سبحانه : ﴿ وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ ﴾ .

المسألة الثانية والأربعون ـ قوله تعالى[1]: ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ .

اختلف الناسُ في هذه الآية على قولين :

فمنهم من حملها على ظاهرها ولم يجوِّز الرهن إلّا في السفر ؛ قاله مجاهد .

وكافّة العلماء على ردِّ ذلك ؛ لأن هذا الكلام ؛ وإنْ كان خرج مخرج الشرط، فالمرادُ به غالبُ الأحوال . والدليلُ عليه أنّ النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع في الحضَر ورهَن ولم يكتب .

وهذا الفقه صحيح ، وذلك لأنّ الكاتب إنما يعدم في السفر غالبا ، فأما في الحضر فلا يكون ذلك بحال .

المسألة الثالثة والأربعون ـ قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ دليلٌ على أنّ الرهن لا يحكم[2] له في الوثيقة إلّا بعد القبض ، فلو رهنه قولا ولم يَقْبِضْه فعلا لم يوجبْ ذلك له حُكْما . قال الشافعي : لم يجعل اللهُ الحكمَ إلّا لرهن موصوف بالقبض ، فإذا عدمت الصفةُ وجب أن يعدم الحكم .

(١) هذه الآيات هي الثالثة والثمانون بعد المائة من سورة البقرة . (٢) في ل : لا حكم .

وهذا ظاهر جدا، لكن عندنا إذا رهنه قولاً وأبَى عن الإقباض أُجْبِر عليه ، وقد بينّا ذلك في مسائل الخلاف .

المسألة الرابعة والأربعون ـ قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ يقتضى بظاهره ومطلقه أنّ الرهن إذا خرج عن يدِ صاحبه فإنه مقبوض صحيح يوجبُ الحكم ويختصُّ بما ارتهن به دون الغُرَماء عند[1] كافة العلماء .

وقال عطاء وغيره : لا يكونُ مقبوضا إلا إنْ كان عند المرتهن ، وإذا صار عند العدل فهو مقبوض لغةً مقبوض حقيقة ؛ لأنّ العدلَ نائبٌ عن صاحب الحق وبمنزلة الوكيل له . وهذا ظاهر .

المسألة الخامسة والأربعون ـ قوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ يقتضى بظاهره ومطلقه جواز رَهْنِ المشاع ، خلافاً لأبي حنيفة ؛ لأنه لو لم يصح رَهْنُه لم يصح بَيْعُه ؛ لأنّ البيعَ يفتقرُ إلى القَبْضِ افتقارَ الرهن بل أشدُّ منه ، وهذا بيِّن ، والله أعلم .

المسألة السادسة والأربعون ـ إذا قبض الرهن لم يجز انتزاعُه من يده خلافاً لبعض أصحاب الشافعي ؛ لأنه إذا انتزعه من يَدِه فقد خرج عن الصفةِ التي وجبَتْ له من القَبْض، وترتَّب عليها الحكم ، وهذا بيِّنٌ ظاهر .

المسألة السابعة والأربعون ـ كما يجوز رَهْنُ العين كذلك يجوزُ رَهْنُ الدَّيْن ، وذلك عندنا إذا تعامل رجلان لأحدهما على الآخر دَيْنٌ فرهنَه دَيْنَه الذي له عليه، وكان قبضه قَبْضا . وقال غيرنا من العلماء : لا يكونُ قبضا .

وكذلك إذا وهبت المرأةُ كالئها[2] لزوجها جاز، ويكون قبولُه قبضا . وخالفنا فيه أيضا غيرُنا من العلماء ؛ وما قلناه أصحّ ؛ لأنّ الذي في الذمّة آكد قَبْضا من المعيَّن ؛ وهذا لا يخفَى .

المسألة الثامنة والأربعون ـ إن الله سبحانه قال: ﴿ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ فجعل اللهُ تعالى الرهن قائما مقامَ الشاهد ؛ فقال علماؤنا : إذا اختلف الراهنُ والمرتهن فالقولُ قولُ المرتهن ما بينه وبين قيمةِ الرهن .

(١) في ا : عن . (٢) الكالئ : النسيئة .

وخالفَنا أبو حنيفة والشافعيّ وقالا : القولُ قولُ الراهن .

وما قلْناه يشهدُ له ظاهرُ القرآن كما قدمناه .

وعادةُ الناسِ فى ارتهانهم ما يكون قدْر الدين فى معاملتهم. فإذا قال المرتهن : دينى مائة، وقال الراهن : خمسون ، صار الرهن شاهدا يحلف المدعى معه كما يحلِفُ مع الشاهد . وإن قال المرتهن : دينى مائة وخمسون صار مدَّعيا فى الخمسين .

ولو هلك الرَّهْنُ فقد قال أصحاب الشافعى : لايسقط الدين ؛ لأنَّ الرهْنَ وثيقة ، وظنُّوا بنا أنَّ الدَّيْنَ يسقط بهلاك الرهن ، ونحن نقول : إنما نُستوفى به إذا هلك ، وكان مما يغاب عليه ، وقد بينا ذلك فى مسائل الخلاف.

المسألة التاسعة والأربعون ــ قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا ﴾ .

معناه إن أسقط الكتاب والإشهاد والرهن ، وعوّل على أمانة المعامل ، فليؤدِّ الذى اؤتُمِنَ الأمانة وليَتّقِ اللهَ ربَّه .

وقد اختلف العلماء فى ذلك كما بيناه ، ولو كان الإشهادُ واجبا لما جاز إسقاطه ، وبهذا يتبيَّنُ أنه وثيقة ، وكذلك هو عندنا فى النكاح.

وقال المخالفون : هو واجبٌ فى النكاح ، وسيأتى فى سورة الطلاق إن شاء الله تعالى .

وقد قال بعضُ الناسِ : إنَّ هذا ناسخ للأمر بالإشهاد ، وتابعهم جماعةٌ ؛ ولا منازعةَ عندنا فى ذلك ؛ بل هو جائز ، وحبذا الموافقة فى المذهب ، ولا نُبَالِى عن الاختلاف فى الدليل.

وجملةُ الأمر أن الإشهادَ حَزْم ، والائتمان وثيقةٌ بالله من المداين ، ومروءة من المدين ، وفى الحديث الثابت الصحيح عن أبى هريرة[1] قول النبى صلى الله عليه وسلم : ذُكِر أنَّ رجلا من بنى إسرائيل سأل بعضَ بنى إسرائيل أن يسلفه ألفَ دينار، فقال : ائتنى بالشهداء أُشهدهم ، فقال : كفى بالله شهيدا . قال : فأتنى بالكفيل . قال : كفى بالله كفيلا . قال : صدَقْتَ . فدفعها إليه إلى أجلٍ مسمى . فخرج الرجلُ فى البحر فقضى حاجتَه ، ثم التمس مركبا يركبها يقدمُ عليه للأجل الذى أجَّله فلم يجد مركبا ، فأخذ خشبة فنقرها فأدخل فيها

(1) ابن كثير : ١ ــ ٣٣٤

ألفَ دينار وصحيفةً منه إلى صاحبه ، ثم زَجَّجَ[1] موضعها ، ثم أتى بها إلى البحر ، فقال : اللهم إنك تعلمُ أنى تسلّفتُ فلانًا ألفَ دينار ، فسألنى كفيلا فقلت : كفى بالله كفيلا فرَضِيَ بذلك . وسألنى شهيداً فقلت : كفى بالله شهيداً ، فرَضِيَ بذلك ، وإنى جهدت أنْ أجِدَ مركبا أبعثُ إليه الذى له فلم أقدِرْ. وإنى استودعتكها . فرمى بها فى البحر حتى ولجت فيه ثم انصرف ، [وهو][2] فى ذلك يلتمس مركبا يخرجُ إلى بلده .

فخرج الرجلُ الذى كان أسلفه ينظرُ لعلّ مركبا قد جاء بماله ، فإذا بالخشبة التى فيها المالُ ، فأخذها لأهله حطبا ، فلما نشرها وجد المالَ والصحيفة ، ثم قدمَ الذى كان أسْلَفه فأتى بالألف دينار ، وقال : والله ما زلتُ جاهدا فى طلب مركب لآتيك بمالك ، فما وجَدْتُ مركبا قبْلَ الذى أتيتُ فيه . قال : هل كنتَ بعثت إلىّ شيئاً ؟ قال : أخبرك أنى لم أجد مركبا قبل الذى جئتُ به . قال : فإنَّ اللهَ قد أدّى عنك الذى بعثت فى الخشبة ، فانْصرِفْ بالألف دينار راشدا .

وقد روى عن سعيد الخدرى أنه قرأ هذه الآية ، فقال : هذا نَسْخٌ لكلّ ما تقدم ؛ يعنى من الأمر بالكتاب والإشهاد والرهن .

المسألة الموفية خمسين ــ قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ﴾.

هذا تفسير لقوله تعالى : ﴿ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾ بكسر العين ؛ نهيه الشاهد عن أن يضرّ بكتمان الشهادة ، فإنَّ ذلك إثمٌ بالقلب كما لو حوّلها وبدّلها لكن كذباً ، وهو إثمٌ باللسان .

المسألة الحادية والخمسون ــ إذا كان على الحق شهود تعيّن عليهم أداؤها على الكفاية ، فإنْ أدّاها اثنان واجتزأ بهما الحاكم سقط الفرْض عن الباقين ، وإن لم يجتزئ بهما تعيَّنَ الشئُ إليه حتى يقع الإثبات ، وهذا يعلم بدعاء صاحبها ، فإذا قال له : أَحْيِ حقى بأداء ماعندك لى من شهادة تعيّنَ ذلك عليه .

(1) زجج موضعها : أى سوى موضع النقر وأصلحه . وأصله مأخوذ من تزجيج الحواجب ، وهو حذف زوائد الشعر . ويحتمل أن يكون مأخوذا من الزج : النصل ، وهو أن يكون النقر فى طرف الخشبة فترك فيه زجا ليمسكه ويحفظ ما فى جوفه (النهاية) . (2) زيادة من ل .

صفة الصفوة

للإمام العالم
جمال الدين أبي الفرج
ابن الجوزي
٥١٠ - ٥٩٧ هجرية

حققه وعلق عليه
محمود فاخوري

خرج أحاديثه
محمد رواس قلعه جي

الناشر
دار الوعي بحلب

وعن أبي حازم (١) قال : سألت سهل بن سعد فقلت له : هل أكل رسول الله ﷺ النَّقِيّ (٢) ؟ قال سهل : ما رأى رسول الله النَّقِيّ من حين ابتعثه الله حتى قبضه الله . قال : فقلت : كيف كنتم تأكلون الشعير غير منخول ؟ قال : كنا نطحنه (٣) وننفخه فيطير ما طار ، فما بقي (٤) ثرّيناه فأكلناه (٥) .

وعن ابن عباس ، قال : كان رسول الله ﷺ يبيت الليالي المتتابعة طاوياً وأهله لا يجدون عشاء وكان أكثر خبزهم خبز الشعير رواه الترمذي (٦) .

وعن جابر قال : لما حفر النبي ﷺ وأصحابه الخندق أصابهم

---

(١) قط : « قال البخاري : وحدثنا قتيبة قال : حدثنا يعقوب عن أبي حازم»
(٢) النقي : (بفتح النون وكسر القاف وتشديد الياء) : الخبز الحُوّاري. يعني الذي نُخل مرةً بعد مرة . ولفظ الترمذي « وقيل لسهل : أكل النبي النقي الحوارى ؟ »
(٣) قط : نطحنه
(٤) قط : « وما بقي » . وثرّيناه : بللناه بالماء أو رشفناه به .
(٥) الحديث أخرجه الترمذي بسند صحيح بلفظ فيه بعض الاختلاف عما ذكره المصنف .
(٦) الحديث أخرجه الترمذي بسند صحيح .

جهد شديد حتى ربط النبي ﷺ على بطنه حجراً من الجوع . رواه الامام أحمد (١) .

وعن عروة أنه سمع عائشة رضي الله عنها تقول (٢) كان يمرّ بنا هلال وهلال ما توقد في بيت من بيوت رسول الله ﷺ نار ، قال : قلت : يا خالة فعلى أي شيء كنتم تعيشون ؟ قالت : على الأسودين التمر والماء . رواه الامام أحمد (٣) .

وعن ابن عباس قال : قبض النبي ﷺ وإن درعه لمرهونة عند رجل من يهود على ثلاثين صاعاً من شعير أخذها رزقاً لعياله

---

(١) الحديث أخرجه أيضاً البخاري في صحيحه باب « غزوة الخندق » من حديث طويل ، بلفظ يختلف عن لفظ الامام احمد .
ولم يكن الرسول وحده الذي ربط الحجر على بطنه من الجوع ، بل فعل ذلك كثير من الصحابة كما روى ذلك الطبراني ، قال في مجمع الزوائد ٦/١٣٢ ورجاله رجال الصحيح غير عبدالله بن احمد بن حنبل ونعيم العنبرى وهما ثقتان .
(٢) الحديث وأخرجه ايضاً مسلم في صحيحه في كتاب الزهد ، وتمامه في مسلم « إلا أنه قد كان لرسول الله ﷺ جيران من الانصار وكانت لهم منائح فكانوا يرسلون الى رسول الله من ألبانها فيسقيناه » ، وهو في البخاري أيضاً ، ورواية الامام احمد عن أبي هريرة بسند حسن.



للإمام اللغوي

السيّد محمّد مرتضى الزبيدي

الناشر

دار ليبيا للنشر والتوزيع

بنغازي

قال أبو حنيفة (والحبشة تسم بها السلاح) وذلك انهم يطبخونها ثم يطلون بمائها السلاح (فيقتل من أصابه واهاب مغلوق دبغ به) وقال ابن السكيت اذا جعلت فيه الغلقة حين يعطن كما فى الصحاح (وغلق الباب يغلقه) من حد ضرب غلقا نقلها ابن دريد وعزاها الى أبى زيد (لثغة أو لغية رديئة) متروكة (فى أغلقه) فهو مغلق أو نادرة وقد جاء ذلك فى قول الشاعر

اعرض من الاعراض تمسى حمامه * وتضحى على أفنانه الغيد تهتف

أحب الى قلبى من الديك رنة * وباب اذا ما مال للغلق يصرف

وهى لغة متروكة كما قاله الجوهرى قال أبو الاسود الدؤلى

ولا أقول لقدر القوم قد غليت * ولا أقول لباب الدار مغلوق

لكن أقول لبابى مغلق وغلت * قدرى وقاىلها دن وابريق

وأما غلق الباب فهى لغة فصيحة وربما قالوا أغلقت الابواب يراد بها التكثير نقله سيبويه قال وهو عربى جيد وأنشد الجوهرى للفرزدق

مازلت افتح أبوابا وأغلقها * حتى أتيت أبا عمرو بن عمار .

قال أبو حاتم السجستانى يريد أبا عمرو بن العلاء (و) غلق (فى الارض) يغلق غلقا مثل فلق يفلق فلقا (أمعن) فيها عن ابن عباد وهو مجاز (ورجل) غلق (أو جمل غلق بالفتح) فيهما أى (كبير العجف) وكذلك جمل غلقة اذا اهزل وكبر ونص النوادر شيخ غلق (أو) رجل غلق أى (أحمر) وكذلك سقاء غلق وأدم غلق نقله ابن عباد (و) يقال (باب غلق بضمتين) أى (مغلق) وهو فعل بمعنى مفعول مثل قارورة فتح وباب فتح واسع ضخم وجذع قطل (و) الغلق (بالتحريك المغلاق وهو ما يغلق به الباب) وهو المرتاج أيضا قال الراغب وقيل ما يفتح به لكن اذا اعتبر بالاغلاق يقال مغلق ومغلاق واذا اعتبر بالفتح يقال مفتح ومفتاح (كالمغلوق) بالضم نقله الجوهرى وضبطه وأهمل المصنف ضبطه فاقتضى اصطلاحه فتح الميم مع ان هذه من جملة النوادر التى تقدم ذكرها فى ع ل ف فكان واجب الضبط كما لا يخفى (و) المغلق (كمنبر سهم فى الميسر أو) هو (السهم السابع فى مضعف الميسر) لاستغلاقه ما يبقى من آخر الميسر قاله الليث وصاحب المفردات (ج مغاليق) وأنشد الليث للبيد

وجزور أيسار دعوت لحتفها * بمغالق متشابه اجرامها

(أو) غلط الليث فى تفسير قوله بمغالق و (المغالق من نعوت القداح التى يكون لها الفوز وليست) المغالق (من أسمائها) وهى التى تغلق الخطر فتوجبه للقامر الفائز كما يغلق الرهن لمستحقه ومنه قول عمرو بن قميئة

بأيديهم مقرومة ومغالق * يعود بأرزاق العيال منيحها

كذا فى التهذيب وهو مجاز (و) من المجاز (غلق الرهن كفرح) غلقا (استحقه المرتهن) وذلك اذا لم يفتك فى الوقت المشروط) وفى الحديث لا يغلق الرهن هذا نص الجوهرى وقال سيبويه وغلق الرهن فى يد المرتهن غلقا وغلوقا فهو غلق استحقه المرتهن وذلك اذا لم يفتك فى الوقت المشروط وفى الحديث لا يغلق الرهن بما فيه وقال أبو عبيد فى تفسير هذا الحديث أى لا يستحقه المرتهن اذا لم يرد الراهن ما رهنه فيه وكان هذا من فعل الجاهلية فأبطله النبى صلى الله عليه وسلم بقوله لا يغلق الرهن قال شيخنا أى لا بد من نظر مالك الرهن وبيعه اياه بنفسه أو أخذه راهنا ما رهن به وان أبى ألزمه القاضى بذلك وفى العباب فى الحديث لا يغلق الرهن بما فيه لك غنمه وعليك غرمه وسئل ابراهيم النخعى عن غلق الرهن فقال لا يستحقه المرتهن اذا لم يؤد الراهن ما عليه فى الوقت المعين ونماؤه وفضل قيمته للراهن وعلى المرتهن ضمانه ان هلك قال زهير يذكر امرأة

وفارقتك برهن لا فكاك له * يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

يعنى انها ارتهنت قلبه ورهنت به وأنشد شمر هل من نجاز لموعود بخلت به * أو للرهين الذى استغلقت من فادى

وقال عمارة بن صفوان الضبى أجارتنا من يجتمع يتفرق * ومن يك رهنا للحوادث يغلق

وقال ابن الاعرابى غلق الرهن يغلق غلوقا اذا لم يوجد له تخلص وبقى فى يد المرتهن لا يقدر راهنه على تخليصه ومعنى الحديث انه لا يستحقه المرتهن اذا لم يستفكه صاحبه وكان هذا من فعل الجاهلية ان الراهن اذا لم يؤد ما عليه فى الوقت المعين ملك المرتهن الرهن فأبطله الاسلام (و) من المجاز غلقت (النخلة) غلقا فهى غلقة اذا (دودت أصول سعفها فانقطع حملها) واغلقت عن الاثمار (و) من المجاز غلق (ظهر البعير) غلقا فهو غلق اذا (دبر بالايبرأ) وهو ان ترى ظهره أجمع جلبتين آثار دبر قد برأت فأنت تنظر الى صفحتيه تبرقان وقال ابن شميل الغلق شر دبر البعير لا يقدر ان تعادى الاداة عنه أى ترفع عنه حتى يكون مرتفعا وقد عاديت عنه الاداة وهو ان تجوب عنه انقتب والحلس (و) قال ابن شميل يقال (استغلقنى) فلان (فى بيعته) نص ابن شميل فى بيعى اذا (لم يجعل لى خيارا فى رده) قال (واستغلقت على بيعته صار كذلك) وهو مجاز (و) من المجاز استغلق (عليه الكلام) اذا (ارتج) عليه فلا يتكلم وفى الاساس اذا ضيق وأكره عليه (وكلام غلق ككتف) أى (مشكل) وهو مجاز (و) غلاق (كشداد رجل من بنى (تميم) نقله الجوهرى وقال غيره هو أبو حى وأنشد ابن الاعرابى

اذا تحليت غلاقا لتعرفها * لاحت من اللؤم فى أعناقها الكتب
انى وأنى ابن غلاق ليقربنى * كغابط الكلب يرجو الطرق فى الذنب

(و) أيضا (شاعر) وهو غلاق بن مروان بن الحكم بن زنباع له أشعار جيدة أورده المرزبانى ولكنه ضبطه بالعين المهملة (وخالد
ابن غلاق محدث) وهو شيخ للجريرى (أوهو بالمهملة) وقد أشرنا اليه وذكره الحافظ بالوجهين (وعين غلاق كقطام ع) نقله
الصاغانى (وغولقان ة بمرو) نقله الصاغانى (والاغلاق الاكراه) قال ابن الاعرابى أغلق زيد عمرا على شئ يفعله اذا أكرهه
عليه وفى الحديث لاطلاق ولاعتاق فى اغلاق أى فى اكراه لان المغلق مكره عليه فى أمره ومضيق عليه فى تصرفه كأنه يغلق عليه
الباب ويحبس ويضيق عليه حتى يطلق (و) الاغلاق (ضد الفتح) يقال فتح بابه وأغلقه وقد تقدم شاهده (والاسم الغلق) بالفتح
نقله الجوهرى وتقدم شاهده (و) الاغلاق (ادبار ظهر البعير بالاحمال المثقلة) ومنه حديث جابر رضى الله عنه شفاعة رسول
الله صلى الله عليه وسلم لمن أوثق نفسه وأغلق ظهره شبه الذنوب التى أثقلت ظهر الانسان بثقل حمل البعير وقيل الاغلاق عمل
الجاهلية كانوا اذا بلغت ابل أحدهم مائة أغلقوا بعيرا بان ينزعوا سناسن فقره ويعقروا سنامه لئلا يركب ولا ينتفع بظهره ويسمى
ذلك البعير المعنى كما فى سيأتى فى عنى (والمغالقة المراهنة) وأصلها فى الميسر ومنه الحديث ورجل ارتبط فرسا ليغالق عليها * ومما (المستدرك)
يستدرك عليه غلقت الابواب قال سيبويه شدد للتكثير قال الاصبهانى وذلك اذا أغلقت أبوابا كثيرة أو اغلقت بابا مرارا أو أحكمت
اغلاق باب وعلى هذا وغلقت الابواب وغلق الباب وانغلق واستغلق عسر فتحه وجمع الغلق محركة الاغلاق قال سيبويه لم يجاوزوا به
هذا البناء واستعاره الفرزدق فقال فبتن بجانبى مصرعات * وبت أفض اغلاق الختام
قال الفارسى أراد ختام الاغلاق فقلب وفى حديث أبى رافع ثم علق الاغاليق على ود وهى المفاتيح واحدها اغليق والغلاق كسحاب
المغلاق واغلاق القاتل اسلامه الى ولى المقتول فيحكم فى دمه ماشاء يقال أغلق فلان بجريرته وقال الفرزدق

* أسارى حديد أغلقت بدمائها * والاسم منه الغلاق قال عدى بن زيد
وتقول العداة أودى عدى * وبنوه قد أيقنوا بالغلاق

والمغلاق لغة فى المغلق لسهم القداح ورجل غلق ككتف سيئ الخلق وقال أبو بكر كثير الغضب وقيل ضيق الخلق العسر الرضا وقد
أغلق فلان اذا أغضب فغلق غضب واحتد وقال الليث يقال احتد فلان فغلق فى حدته أى نشب وهو مجاز وغلق قلبه فى يد فلانة
كذلك ويقال حلال طلق وحرام غلق وفلان مفتاح للخير مغلاق للشر والجمع مغاليق وأنشد ابن الاعرابى لأوس بن حجر

على العمر واصطادت فؤادا كأنه * أبو غلق فى ليلتين مؤجل

وفسره فقال أبو غلق أى صاحب رهن غلق أجله ليلتان ان يفك وقوم مغاليق يغلق الرهن على أيديهم وغلق غلقا ذهب وأغلق
الرهن أوجبه عن ابن الاعرابى وقال أبو عمرو الغلق الضجر ومكان غلق أى ضيق يقال اياك والغلق والغلق أيضا الهلاك وقال المبرد
الغلق ضيق الصدر وقلة الصبر وأغلق عليه الامر اذا لم ينفسح له وغلق الاسير والجانى فهو غلق اذا لم يفد قال أبو دهبل

مازلت فى العفو للذنوب واط * لاق لعان بجرمه غلق

وقال شمر يقال لكل شئ نشب فى شئ فلزمه قد غلق فى الباطل وأنشد شمر للفرزدق

وعرد عن بنيه الكسب منه * ولو كانوا أولى غلق سغابا

أولى غلق أى قد غلقوا فى الفقر والجوع وقال أبو عمرو الغلق بالفتح السقاء النغل ﴿الغمق محركة ركوب الندى الارض﴾ وقد
(غمقت الارض) من حد نصر وعلم وكرم (مثلثة فهى غمقة كفرحة) واقتصر الجوهرى والصاغانى على حد فرح أى (ذات ندى (غمق)
وثقل) زاد غيرهما ووخامة وفى الاساس كثيرة الانداء وبئة (أو قريبة من المياه) والخضر والنزوز فاذا كانت كذلك قاربت الاوبئة
والغمق فى ذلك فساد الريح وخومها من كثرة الانداء فيحصل منها الوباء ومنه الحديث انه كتب عمر بن الخطاب الى أبى عبيدة رضى
الله عنهما وهو بالشأم حين وقع بها الطاعون ان الاردن أرض غمقة أى قريبة من المياه وقال ابن شميل أرض غمقة لا تجف بواحدة
ولا يخلفها المطر وقال أبو حنيفة قال أبو زياد مكان غمق قد روى حتى لا يسوغ فيه الماء وقال أيضا اذا زاد الندى فى الارض حتى
لا يجد مساغا فهى غمقة قال وليس ذلك بفسدها مالم تقم (ونبات غمق ككتف) اذا كان (لريحه خمة وفساد لكثرة الندى) عن ابن
شميل ونصه من كثرة الانداء عليه وقد غمق غمقا وقال أبو زيد غمق الزرع غمقا اذا أصابه ندى فلم يكد يجف قال ابن عباد (واذا غم
البسر ليدرك وينضج فهو مغموق) وقال الزمخشرى بسر مغموق وهو الذى مس بخل أو ملح ثم ترك فى الشمس حتى يلين قال ابن عباد (المستدرك)
(والغمقة محركة داء يأخذ فى الصلب) مستويا (و) قد غمق البعير كعنى فهو (بعير مغموق) * ومما يستدرك عليه غمق البحر محركة
هو مده فى الصفرية نقله الازهرى يقال أصابنا غمق البحر فرضنا وبلد غمق ككتف كثير المياه رطب الهواء وقال الاصمعى
الغمق الندى وليلة غمقة لثقة نقله الجوهرى وقد غمق يومنا وعشب غمق كثير الماء لا يقلع عنه المطر وأما الغامق والغميقة (غيهق)
بمعنى الثقل فى الالوان فعامية ومن مجعات الاساس لا يترك الرطب الى المغمق الا كل محمق ﴿الغهق ككتف وصيقل﴾ أهمله

الصحاح وقال غيره هو النبات الاخضر تحت اليابس (و) غمى (كربى ة) فى سواد العراق بين بغداد وبردان قاله نصر (و) الغمى (الامر الشديد لا يتجه له) قال مغلس حبست بغمى غمرة فتركتها * وقد أرتك الغمى اذا ضاق بابها
(ويفتح) مع المد والقصر وقد تقدم (و) الغمى (بالفتح الغبرة والظلمة و) أيضا (الشدة تغم القوم فى الحرب والغموم من النجوم) بالضم (صغارها الخفية) قال جرير اذا نجم تعقب لاح نجم * وليست بالمحاق ولا الغموم
(والغمة بالضم قعر النحى) وغيره قال

لا تحسبن ان يدى فى غمه * فى قعر نحى استثير عمه

(وغاممته أى غممته وغمنى) مفاعلة من الغم (والغمامة بالكسر خريطة لفم البعير ونحوه) يجعل فيها فه (يمنع بها الطعام) وقد غممه بها يغمه غما والجمع الغمائم (و) الغمامة (مايشد به عينا الناقة أو خطمها) وقال أبو عبيد ثوب يشد به أنف الناقة اذا ظئرت على حوار غيرها وجمعها غمائم قال القطامى اذا رأس رأيت به طماحا * شددت له الغمائم والصقاعا
(المستدرك)
(و) الغمامة (قلفة الصبى) على التشبيه (ويضم) * ومما يستدرك عليه يقال انهم لفى غماء من الامر اذا كانوا فى أمر ملتبس وصمنا للغمة بالضم أى على غير رؤية واغتم الرجل احتبس نفسه عن الخروج وغم القمر النجوم بهرها وكاد يسترضوءها ورجل مغموم مغتم وقال شمر الغمة بالكسر اللبسة ورطب مغموم جعل فى الجرة وستر ثم غطى حتى أرطب وغم الشئ يغمه علاه عن ابن الاعرابى وأنشد للنمر بن تولب أنف يغم الضال نبت بحارها * وتفتر عن مثل حب الغمام هو البرد ويقال أحمى فلان غمامة وادى كذا اذا جعلها حمى لا يقرب بدون ما ينبته من العشب وهو مجاز ومنه حديث عائشة عتبوا على عثمان رضى الله تعالى عنه موضع الغمامة المحماة أى العشب والكلأ الذى حماه سمته بالغمامة كما يسمى بالسماء أرادت انه حمى الكلأ وهو حق جميع الناس وأرض غمة أى ضيقة والغماء من النواصى كالفاشغة وتكره الغماء من نواصى الخيل وهى المفرطة فى كثرة الشعر نقله الجوهرى والغمغمة صوت القسى قال عبد مناف بن ربع

وللقسى أزاميل وغمغمة * حس الجنوب تسوق الماء والبردا

وغمغم الصبى غمغمة اذا بكى على الثدى طلبا للبن وأنشد ابن الاعرابى

اذا المرضعات بعد أول هجعة * سمعت على ثديهن غماغما

قال أى ألبانهن قليلة فالرضيع يغمغم ويبكى على الثدى اذا رضعه وتغمغم الغريق تحت الماء اذا صوت وفى التهذيب اذا نذا كانت فوقه الامواج وأنشد كما هوى فرعون اذ تغمغما * تحت ظلال الموج اذ تذأما
(غنتم)
أى صار فى دأماء البحر (غنتم كقنفذ والتاء مثناة فوقية) أهمله الجوهرى وصاحب اللسان وهو (ابن ثوابة الطائى محدث) حدث عنه عبد الله بن أبى سعد الوراق كذا فى التبصير * ومما يستدرك عليه غنجوم بالضم اسم قبيلة من البربر أورده شيخنا (الغنم محركة
(المستدرك) (غنم)
الشاء لا واحد لها من لفظها) وفى المحكم من لفظه (الواحدة شاة و) قال الجوهرى (هو اسم مؤنث) موضوع (للجنس يقع على الذكور و) على (الاناث وعليهما جميعا) وفى بعض النسخ وعليها جميعها فاذا صغرتها ألحقتها الهاء فقلت غنيمة لان أسماء الجموع التى لا واحد لها من لفظها اذا كانت لغير الآدميين فالتأنيث لها لازم يقال خمس من الغنم ذكور فتؤنث العدد وان عنيت الكباش اذا كان يليه من الغنم لان العدد يجرى فى تذكيره وتأنيثه على اللفظ لا على المعنى والابل كالغنم فى جميع ما ذكرناه هذا نص الجوهرى وقوله اذا كان يليه هكذا هو بخط الجوهرى وفى بعض النسخ اذا كان يليه الغنم وفى نسخة أخرى اذا كان بينه من الغنم ووجدت فى الهامش ما نصه لم أفهم ذلك (ج أغنام وغنوم و) كسره أبو جندب الهذلى أخو صخر على (أغانم) فقال من قصيدة يذكر فيها فرار زهير بن الاغر اللحيانى

فر زهير رهبة من عقابنا * فليتك لم تغدر فتصبح نادما
الى صلح ٢ الغسفا فقنة عاذب * أجمع منهم جاملا وأغانما

قال ابن سيده وعندى انه أراد وأغانيم فاضطر فحذف (وقالوا غنمان فى التثنية) قال الشاعر

هما سيدانا يزعمان وانما * يسوداننا ان يسرت غنماهما

قال ابن سيده وعندى انهم ثنوه (على ارادة قطيعين) أو سمع بن تقول العرب تروح على فلان غنمان أى قطيعان لكل قطيع راع على حدة ومنه الحديث أعطوا من الصدقة من أبقت له السنة غنما ولا تعطوها من أبقت له غنمين أى قطعة واحدة لا يقطع مثلها فتكون قطعتين لقلتها وأراد بالسنة الجدب قال وكذلك تروح على فلان ابلان ابل ههنا وابل ههنا (و) فى التهذيب عن الكسائى (غنم مغنمة كمكرمة ومعظمة) أى مجتمعة وقال غيره (كثيرة) وقال أبو زيد غنم مغنمة وابل مؤبلة اذا أفرد لكل منهما راع (والمغنم والغنيم والغنيمة والغنم بالضم الفئ) وقد (غنم) الشئ (بالكسر غنما بالضم) وعليه اقتصر الجوهرى (و) غنما (بالفتح و) غنما (بالتحريك) وهما لغتان ويقال الغنم بالضم الاسم وبالفتح المصدر (وغنيمة) كسفينة (وغنمانا بالضم) وفى الحديث الرهن لمن رهنه له غنمه وعليه غرمه غنمه أى زيادته ونماؤه وفاضل قيمته (و) الغنم (الفوز بالشئ بلا مشقة أو هذا الغنم والفئ الغنيمة) قال الازهرى

٢ قوله الغسفا كذا فى النسخ وفى اللسان الغيقا فحرره

أعمال موسوعية مساعدة
تحقيق التراث الفقهي
٢



وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

خبايا الزوايا
للزركشي

بدر الدين محمد بن بهادر
٧٤٥ - ٧٩٤هـ

حققه
عبد القادر عبد الله العاني

راجعه
الدكتور عبد الستار أبو غدة

كتـــاب الرهـــن [1]

٢٦٣ – مســألة

لو كان الرهن مشروطا في بيع [2] ، وأقبضه قبل التفرق [3] أمكن فسخ الرهن ، بأن يفسخ البيع [4] ، حتى ينفسخ الرهن تبعا . ذكره في باب الخيار [5] .

٢٦٤ – مســألة

ذكر في باب [6] الظهار [7] : أنه يشبه أن يجيء في الانتفاع بالجارية المرهونة خلاف [8] .

(١) الرهـــن :
لغة : (رهنتـــه) المتـــاع بالدين (رهنا) حبسته به فهـــو (مرهـــون) ، والاصل (مرهون) بالدين ، فحذف للعلم به .
المصباح المنير : مادة (رهن) : ٢٤٢ .
ومختار الصحاح : مادة (رهن) : ٢٦٠ .
وشرعا : جعل عين متحولة وثيقة بدين ليستوفي منها عند تعذر وفائه
انظر نهاية المحتاج : ٢٣٤/٤ ، وحاشيته قليوبي على المحلي : ٢٦١/٢ . والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع .
١ – الكتاب : قوله تعالى : « ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة » . سورة البقرة آية ٢٨٣ .
٢ – السنة : « انه صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند يهودي ، يقال له : أبو الشحم على ثلاثين صاعا لاهله » . متفق عليه من حديث عائشة .
تلخيص الحبير : ٤١/٣ .
٣ – الاجماع : انظر مراتب الاجماع لابن حزم : ٦٠ ، ونهاية المحتاج : الصفحة السابقـــة فاذا دان شخص اخر دينا ، واخذ منه عينا يستوثق بها لدينه فالمدين يسمى : راهـــن ، والدائن : مرتهن ، والعين : مرهون ، ويقال : رهن ، تسمية له بالمصدر .
انظر مغنى المحتاج : ١٢١/٢ .
(٢) اي : لو شرط الرهن في بيع ، بأن شرطاه أثناء العقد .
(٣) اي : اقبض الرهن قبل تفرق العاقدين .
(٤) اي : لأن الرهن تبع للبيع ، فاذا انفسخ البيع ، انفسخ الرهن ، تبعا للبيع .
(٥) اي : الامام الرافعي ، وتبعه الامام النووي .
فتح العزيز : ٢/٨ ، والروضة : ٤٣٣/٣ .

(٦) (باب) سقطت من – ك – .
(٧) لم أعثر على هذه المسألة بعد البحث في فتح العزيز ، ولا في الروضة ، ولعلها في موضع اخر. وربما يكون ذلك من وهم النساخ . لان الزركشي كان رديء الخط ، ولم تنتشر كتبه الا بعد وفاتـــه .
(٨) هكذا أطلق المسألة ولا ندري هل ان الزركشي يريد بالانتفاع بالجارية من قبل الراهـــن او =

٢٦٥ – مســألة

لوأعتق الراهن [1] وقلنا : لا ينعقد عتقه [2] ، فقال [3] : أنا أقضي الدين من غيره ، لينفذ ، فانه لا ينعقد [4] الا أن يبتدىء اعتاقا [5]. ذكره في باب [6] العتق [7] .

= المرتهن ؟ اما الانتفاع من جهة الراهن : فانه يمنع من البيع وسائر التصرفات ، والحكـــم بابطالها . هذا هو الجديد المشهور .
وليس له وطء المرهونة بكرا كانت او ثيبا ، ومقابله وجه ضعيف في المذهب . انظـــر الروضـــة : ٧٥/٤ و ٧٧ .
واما من جانب المرتهن : فليس له في المرهون الا حق الاستيثاق ، وهو ممنوع من جميع التصرفات القولية والفعلية ، ومن الانتفاع .
انظر الروضة : ٩٩/٤ .

(١) الراهن : هو المدين الذي يرهن شيئا عند المرتهن الذي هو الدائن .
انظر القاموس المحيط : ٢٣٠/٤ ، مختار الصحاح : ٢٦٠ في مادة (رهن) .
والمعنى : لو اعتق الراهن عبده المرهون عند المرتهن .
(٢) اي : لا ينعقد عتق الراهن .
(٣) اي : الراهـــن .
(٤) اي : العتق من قبل الراهن .
(٥) اي : بعد قضائه الدين من غير العبد ، ثم يبتديء الاعتاق بعد وفاء الديون التي عليه مـــن غـــير العبـــد .
(٦) (باب) سقطت من – ك – .
(٧) لم اجد هذه المسألة في فتح العزيز والروضة في كتاب العتق .

كتــاب الرهــن (1)

٢٦٣ – مســألة

لو كان الرهن مشروطا في بيع (٢)، وأقبضه قبل التفرق (٣) أمكن فسخ الرهن، بأن يفسخ البيع (٤)، حتى ينفسخ الرهن تبعا. ذكره في باب الخيار (٥).

٢٦٤ – مســألة

ذكر في باب (٦) الظهار (٧): أنه يشبه أن يجيء في الانتفاع بالجارية المرهونة خلاف (٨).

---

(١) الرهـــن :
لغة : (رهنتـــه) المتـــاع بالدين (رهنا) حبسته به فهـــو (مرهـــون) ، والاصل (مرهون) بالدين ، فحذف للعلم به .
المصباح المنير : مادة (رهن) : ٢٤٢ .
ومختار الصحاح : مادة (رهن) : ٢٦٠ .
وشرعا : جعل عين متحولة وثيقة بدين ليستوفي منها عند تعذر وفائه
انظر نهاية المحتاج : ٢٣٤/٤ ، وحاشيته قليوبي على المحلي : ٢٦١/٢ . والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع .
١ – الكتاب : قوله تعالى : « ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة » . سورة البقرة آية ٢٨٣ .
٢ – السنة : « انه صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند يهودي ، يقال له : أبو الشحم على ثلاثين صاعا لاهله » . متفق عليه من حديث عائشة .
تلخيص الحبير : ٤١/٣ .
٣ – الاجماع : انظر مراتب الاجماع لابن حزم : ٦٠ ، ونهاية المحتاج : الصفحة السابقـــة فاذا دان شخص اخر دينا ، واخذ منه عينا يستوثق بها لدينه فالمدين يسمى : راهـــن ، والدائن : مرتهن ، والعين : مرهون ، ويقال : رهن ، تسمية له بالمصدر .
انظر مغنى المحتاج : ١٢١/٢ .
(٢) اي : لو شرط الرهن في بيع ، بأن شرطاه أثناء العقد .
(٣) اي : اقبض الرهن قبل تفرق العاقدين .
(٤) اي : لأن الرهن تبع للبيع ، فاذا انفسخ البيع ، انفسخ الرهن ، تبعا للبيع .
(٥) اي : الامام الرافعي ، وتبعه الامام النووي .
فتح العزيز : ٩٤/٨ ، والروضة : ٤٣٣/٣ .
(٦) (باب) سقطت من – ك – .
(٧) لم اعثر على هذه المسألة بعد البحث في فتح العزيز ، ولا في الروضة ، ولعلها في موضع اخر. وربما يكون ذلك من وهم النساخ . لان الزركشي كان رديء الخط ، ولم تنتشر كتبه الا بعد وفاتـــه .
(٨) هكذا أطلق المسألة ولا ندري هل أن الزركشي يريد بالانتفاع بالجارية من قبل الراهـــن او =

٢٦٥ – مســألة

لوأعتق الراهن (١) وقلنا : لا ينعقد عتقه (٢)، فقال (٣) : أنا أقضي الدين من غيره، لينفذ، فانه لا ينعقد (٤) الا أن يبتدىء اعتاقا (٥). ذكره في باب (٦) العتق (٧).

= المرتهن ؟ اما الانتفاع من جهة الراهن : فانه يمنع من البيع وسائر التصرفات ، والحكـــم بابطالها . هذا هو الجديد المشهور .
وليس له وطء المرهونة بكرا كانت او ثيبا ، ومقابله وجه ضعيف في المذهب . انظـــر الروضـــة : ٧٥/٤ و ٧٧ .
وأما من جانب المرتهن : فليس له في المرهون الا حق الاستيثاق ، وهو ممنوع من جميع التصرفات القولية والفعلية ، ومن الانتفاع .
انظر الروضة : ٩٩/٤ .
(١) الراهن : هو المدين الذي يرهن شيئا عند المرتهن الذي هو الدائن .
انظر القاموس المحيط : ٢٣٠/٤ ، مختار الصحاح : ٢٦٠ في مادة (رهن) .
والمعنى : لو اعتق الراهن عبده المرهون عند المرتهن .
(٢) اي : لا ينعقد عتق الراهن .
(٣) اي : الراهـــن .
(٤) اي : العتق من قبل الراهن .
(٥) اي : بعد قضائه الدين من غير العبد ، ثم يبتديء الاعتاق بعد وفاء الديون التي عليه مـــن غـــير العبـــد .
(٦) (باب) سقطت من – ك – .
(٧) لم اجد هذه المسالة في فتح العزيز والروضة في كتاب العتق .

أعمال موسوعية مساعدة
تحقيق التراث الفقهي
١



وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

المنثور في القواعد
للزركشي

ا .... ث

حققه
الدكتور تيسير فائق أحمد محمود

راجعه
الدكتور عبد الستار أبو غدة

فيه خلاف في صور :

(منها): العبد المأذون هل يطالب سيده في بقية ماله بدين المأذون؟ فيه أوجه ثالثها يطالبه [1] ان لم يكن في يد العبد وفاء وإلا فلا .

(ومنها) : عامل القراض والوكيل يشتري بشيء [2] معين أجرى بعضهم فيه الخلاف .

قاعدة :

مخالفة الاذن على ثلاثة أقسام :

(الاول)

مخالف اذن وضعي كما لو أعاره ليرهن على مائة درهم [3] فرهن على مائتين بطل فيهما على الأصح ولا تخرج [4] على تفريق الصفقة .

(الثاني)

مخالفة اذن شرطي كما إذا شرط الواقف أن لا يؤجر أكثر من سنة فأجره الناظر أكثر منها لغير حاجة وهذه المسألة لم أر فيها نقلا والظاهر أنها على خلاف تفريق الصفقة حتى تصح [5] في المشروط وحده .

(الثالث)

مخالفة اذن شرعي كما إذا أجر الراهن المرهون مدة زائدة على المحل فالمذهب البطلان في الجميع .

(١) في (ب) «يطالب» .
(٢) في (ب) « يشرى شيء » .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (ب ، د) .
(٤) في (ب) « تتخرج » وفي (د) « يخرج » .
(٥) في (د) « يصح » .

* الأذان *

قال الامام ولا يتوالى اذانان إلا في صورة واحدة على قول وهي ما إذا أذن للفائتة قبل الزوال فلما فرغ زالت الشمس فإنه يؤذن للظهر لا محال .

قلت : يضاف اليه صور .

(احداها)[1] : اذا اخر اذان الوقت الى آخره ثم أذن وصلى فلما فرغ دخل وقت صلاة أخرى فإنه يؤذن لها وقد اقتصر النووي (رحمه[2] الله) على استدراك هذه الصورة .

(الثانية) : إذا والى بين فريضة الوقت ومقضيته وقدم المقضية ففي الاذان لها الأقوال ، وأما فريضته فالأصح يؤذن لها اذا طال الفصل بينهما .

(الثالثة) : إذا اخر الظهر للجمع في السفر أو بلا نية[3] ثم أراد تقديم العصر فإنه يؤذن لها فإذا أذن لها أذن للفائتة على ما رجحه العراقيون وتابعهم النووي (رحمه الله)[4] .

* اذا بطل الخصوص هل يبقى العموم *

هي [5] على أربعة أقسام :

ما يبقى قطعا وما لا يبقى [6] قطعا وما فيه خلاف والأصح بقاؤه - وعكسه والضابط : أن اللفظ المضاف للحكم إن كان يتقوم به فإذا بطل بطل وإذا صح

(١) في (د) « أحدها » .
(٢) هذه الجملة ذكرت في (ب) .
(٣) هكذا في (د) وفي الأصل ، ب « ثلاثية » .
(٤) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب) .
(٥) في (ب) « وهي » .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب ، د) .

إذا لم يكن مع أحدهما ما يعتضد به فان كان فالعمل بالمرجح متعين ويدل على ذلك من كلام الغزالي امران :

(أحدهما) : . قوله في كتاب العتق فيما إذا اختلفا في قيمة العبد وقد مات فادعى المعتق (نقص) القيمة بسبب (نقيصة)[1] طارئة فالأصل عدم النقص والأصل براءة الذمة (فيخرج)[2] على تقابل الأصلين وليس معنى تقابل الأصلين استحالة الترجيح بل يطلب الترجيح من مدرك آخر سوى إستصحاب الأصول فان (تعذر)[3] فليس الا التوقف أما تخيير (المعنى)[4] بين متناقضين فلا وجه له .

قلت قد حكاه الماوردي (وجها)[5] .

(الثاني) : قوله في كتاب الرهن اذا أذن المرتهن للراهن في بيع الرهن (فباع)[6] الراهن ورجع المرتهن فادعى انه رجع قبل بيعه فالأظهر أن القول قوله لأن أصل عدم الرجوع يعارضه ان الأصل عدم البيع (فيبقى)[7] أن الأصل استمرار الرهن وبسط ذلك أن أحد الأصلين عارضه الأصل الآخر (فتعطل)[8] وبقي أصل آخر خاليا (من)[9] المعارضة (فيعمل)[10] به .

والأولى أن يقال إذا اجتمع في جانب أصلان أو أصل وظاهر وفي جانب (آخر أصل)[11] أو ظاهر (فقط لا)[12] تعارض لأن شرطه التساوي ولا تساوي (ولكن)[13] يعمل بالراجح إذ العمل به متيقن شرعا وعقلا وبالجملة فكل من

(١) في (ب) (نقصان)
(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (يقتضيه)
(٣) في (ب) (ويخرج) وفي (د) (فيتخرج)
(٤) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (تعدد)
(٥) في (ب) (المفتي) . ـه
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (وجهان) .
(٧) في (ب) و(د) (وباع) .
(٨) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (ويبقى) .
(٩) في (د) (فيبطل) .
(١٠) في (ب) و (د) (عن) .
(١١) في (ب)(فعمل) .
(١٢) في (ب) و (د) (اخر ذلك أصل) .
(١٣) في (ب) و (د) (فقط ان لا) .
(١٤) في (د) (ويمكن) .

الأمرين قول (الشافعي)[1] فانه ذكر فيما إذا تعارضت بينة الخارج (والداخل)[2] (تساقطتا)[3] (وبقيت)[4] اليد خالية عن المعارضة فعمل بها ، كما لو لم تكن بينة اصلا فيه قولان يظهر أثرهما في احتياج الداخل إلى اليمين فعلى الأول لا يحتاج وعلى الثاني يحتاج .

(واعلم) :

أن الضابط انه ان كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعا كالشهادة والرواية والإخبار فهو مقدم على الأصل قطعا ، وان لم يكن كذلك بل كان سنده[5] العرف أو القرائن أو غلبة الظن فهذه يتفاوت (أمرها)[6] فتارة يعمل بالأصل وتارة يعمل بالظاهر وتارة يخرج خلاف فهذه أربعة أقسام :

(الأول) :

ما قطعوا فيه بالظاهر كالبينة فان الأصل براءة ذمة المشهود عليه ومع ذلك يلزمه المال المشهود به قطعا .

(ومنه) : اليد في الدعوى فان الأصل عدم الملك والظاهر من اليد الملك وهو ثابت بالاجماع (ومنها إخبار الثقة بدخول الوقت)[7] .

(ومنها)[8] إخبار الثقة بنجاسة الماء اذا كان فقيها موافقا يقدم على أصل طهارة الماء قطعا وكذا ان لم يكن فقيها موافقا ولكن عين تلك النجاسة .

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (الشافعي) .
(٢) هذه الكلمة ذكرت في هامش (ب) وسقطت من صلبها ومن الأصل و(د) .
(٣) في (ب) و (د) (تساقطا) .
(٤) في (د) (وبقي) .
(٥) في (د) (سببه) .
(٦) في (ب) (اثرها) .
(٧) الفرع المشار اليه ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و (د) .
(٨) في (ب) و (د) (ومنه) .

(الثاني) :

قال (القرافي)(1) (في)(2) تقديم الأصل على الغالب رخصة لأن الطهارة نادرة فيما يغلب نجاسته (وإذا)(3) كان الغالب النجاسة فتركه ورع وأما عند استواء الاحتمالين وترجيح جانب الطهارة فتركه وسواس .

* تعارض الأصلين *

يخرج فيه قولان في كل صورة .

قال صاحب الذخائر في باب زكاة الفطر: وعلى المجتهد ترجيح أحدهما بوجه من وجوه النظر (فلا يظن)(4) أن تقابل الأصلين يمنع المجتهد من إخراج الحكم إذ لو كان كذلك لخلت الواقعة عن حكم الله (تعالى)(5) وهو لا يجوز. (وقال)(6) الماوردي: إذا تعارضا (أخذنا)(7) بالأحوط ولهذا لو شك وهو في الجمعة هل خرج الوقت أم لا أتم الجمعة على الصحيح فإن الأصل بقاء الوقت ولو شك قبل الشروع فيها في بقاء الوقت لم يجمع لأن الأصل وجوب الظهر ، وقيل يجوز لأن الأصل بقاء الوقت .

ولوى رمى بحصاة وشك أن حصولها في المرمى (بالأسباب)(8) أو بحركة

(1) هو احمد بن ادريس بن عبد الرحمن ابو العباس شهاب الدين الصنهاجي القرافي من علماء المالكية نسبته الى قبيلة صنهاجة من برابرة المغرب والى القرافة المحلة المجاورة لقبر الامام الشافعي رضي الله عنه بالقاهرة وهو مصري المولد والمنشا والوفاة . من تصانيفه الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام ، وأنوار البروق في أنوا الفروق ، والذخيرة وغيرها . توفي سنة أربع وثمانين وستمائة . انظر الزركلي جـ1 ص90 ـ معجم المطبوعات ص1501ـ الديباج المذهب ص62 الى ص 67

(2) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .

(3) في (د) (وان) .

(4) هكذا في (ب) وفي الأصل (ولا تظن) وفي (د) (ولا يظن) .

(5) هذه الكلمة ذكرت في (ب) ولم تذكر في الاصل و(د) .

(6) في (ب) (قال) .

(7) في (ب) و (د) (اخذ) .

(8) في (ب) (بالاستنان) .

(المحل)(1) فهل (يحسب)(2) وجهان بناء على تقابل (الأصلين)(3) قاله في (المهذب)(4) .

ولو قُدّ ملفوف وزُعم موته تجب الدية وإنما (سقط)(5) القصاص للشبهة .

ولو أدرك المسبوق (الإمام)(6) وهو راكع وشك في إدراك حد الاجزاء فهل يدرك الركعة لأن الأصل بقاء الركوع أوْلا لأن (7) الأصل عدم الإدراك؟ وجهان: أصحهما الثاني .

ولو اتّفق المتراهنان على الاذن والرجوع وقال الراهن تصرّفت قبل الرجوع فالقول قول المرتهن (في الأصح)(8) ومنشأ الخلاف تقابل الأصلين فإن الأصل عدم الرجوع ورجح البغوي السابقَ للدعوى .

ولو قبض (عوضاً)(9) موصوفاً في الذمة ثم تنازعا في عيب (يمكن)(10) الحدوث فالقول قول أيها فيه وجهان لتقابل أصلين السلامة واشتغال الذمة . قاله الإمام في باب (الخراج)(11) ولو رأى طائراً فقال إن لم آخذ هذا الطائر فأمر أتى طالق ثم اصطاد طائراً وزعم أنه ذلك الطائر والناس لا يعرفون الحال يقبل قوله لأن ما يدعيه محتمل والأصل بقاء نكاحه .

ولو قال لا أعرف أنا ذلك (أيضاً)(12) واحتمل كل واحد من الأمرين قال في البحر قال والذي يحتمل أن يقع الطلاق لأن الأصل أنه لم يأخذ ذلك الطائر (وأنه

(1) في (ب) (المحمل) .

(2) في (د) (يجب) .

(3) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (اصلين) .

(4) في (ب) (التهذيب) .

(5) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (يسقط) .

(6) هذه الكلمة لم تذكر في (ب) و (د) .

(7) هكذا في (ب) وفي الأصل (أولان) .

(8) هاتان الكلمتان سقطتا من (ب) .

(9) في (د) (عرضا) .

(10) في (ب) و (د) (ممكن)

(11) في (د) (الجراح) .

(4) هذه الكلمة ددرت في (ب) و (د) (وساقطة من الأصل) .

(منها)[1] اذن المرتهن في بيع (المرهون)[2] فباعه (الراهن)[3] ، وادعى المرتهن أنه رجع قبل بيعه ، فالأصل عدم الرجوع ، ويعارضه أصلان عدم البيع واستمرار الرهن وقد سبقت .

ومنها : لو زاد المقتص في موضحة على حقه ، لزمه قصاص الزيادة . هذا إذا لم يزد باضطراب الجاني ، فلو زاد باضطرابه . فلا غرم (ولو)[4] قال تولدت الزيادة باضطرابك فلا غرم ، فأنكر ، ففي المصدق وجهان ، قال الرافعي : لأن الأصل براءة الذمة ، والأصل عدم الاضطراب ، قال ابن الرفعة ، وكان ينبغي القطع بتصديق المشجوج ، لأنه وجد في حقه أصلان ، أحدهما : ما تقدم والثاني : أن الأصل عدم ارتعاشه أيضاً ، ولم يوجد في حق الشاج ، (الا أصل)[5] واحد ، والأصلان مقدمان على أصل (واحد)[6] ، لكن قد يقال كون الأصل عدم ارتعاش المشجوج لا يستلزم براءة ذمته ، فإنه بجميع ذلك (متعمد)[7] للفعل وهو موجب للأصل ، فلا يرجح بهذا الأصل عدم وجوب الارش ، وقد نوزع في قوله في المشجوج أصلان ، بل أصل واحد ، وهو عدم اضطرابه على أنه قد ينازع فيه ، لأن من (مسته)[8] آلة القصاص ، (يتحرك)[9] بالطبع ، وقد قال الإمام ، لو كان صاحب المدية يحركها ، والبهيمة تحرك حلقها ، فحصل قطع الحلقوم والمريء بتحاملها وتحريك يده ، فالوجه التحريم ، لاشتراك البهيمة والذابح .

الثالث :

إذا ثبت حكم وأمكن أن يقال انه على مقتضى الأصل وأن يقال انه على

(١) في (د) (ومنها) .
(٢) في (د) (الرهن) .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٤) في (ب) و (د) (فلو) .
(٥) في (د) (الاصل) .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(٧) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (معتمد) .
(٨) في (ب) و (د) (مسه) .
(٩) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (بتحريك) .

خلاف مقتضى الأصل ، لعارض (فالأول)[1] أولى ، لما يلزم (في الثاني)[2] من (مخالفته)[3] مقتضى الدليل ذكره الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد ، قال : ومثله : اذا حكم الشارع ، بأن أثر الدم (بعد الغسل)[4] لا يضر ، أمكن أن يكون ذلك ، لأن المحل قد (طهر)[5] . وأمكن أن يكون ذلك للعفو عنه مع بقاء النجاسة فيقال الاول أولى ، لأنه يلزم من الحكم بالنجاسة مع العفو مخالفة الدليل ، فان لزم مخالفة (أصل)[6] آخر من القول بالطهارة فحينئذ ، يحتاج الى الجواب (والترجيح[7]) .

* تعارض الحظر والاباحة يقدم الحظر *

ومن ثم ، لو تولد (الحيوان)[8] من مأكول وغيره حرم أكله ، واذا ذبحه المحرم وجب الجزاء تغليبا ، للتحريم .

ولو تولد بين كلب وغيره ، وجب التعفير ، وهي من قاعدة (اجتماع)[9] الحلال والحرام ، وقد سبقت في حرف الهمزة .

* تعارض الواجب والمحظور يقدم الواجب *

كما ، اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار وجب غسل الجميع والصلاة عليهم (وكذلك)[10] اختلاط الشهداء بغيرهم ، وإن كان غسل (الشهيد

(١) في (د) (بالأولى) .
(٢) في (د) (الباقي) .
(٣) في (ب) و (د) (مخالفة) .
(٤) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (بغسل) .
(٥) في (ب) و (د) (ظهر) .
(٦) في (د) (الاصل) .
(٧) في (ب) (أو التخريج) .
(٨) في (ب) (حيوان) .
(٩) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(١٠) في (د) وكذا .

نعم ،يستثنى صورتـــان :

أحداهمـا :

لو عقد المسابقة ، ثم ظهر في أحد الحزبين من لا يحسن الرمي ، فإن العقد يبطل فيه ، ويسقط من الحزب الآخر واحد في مقابلته ، وفي الباقي قولا تفريق الصفقة .

الثانيـة :

لو تحجر [1] الشخص أكثر مما يقدر على إحيائه ، فقيل يبطل في الجميع لأنه لا يتميز ما يقدر عليه من غيره ، وقال المتولي ، يصح فيما يقدر عليه ، قال في الروضة ، وهو قوي .

الرابـع :[2]

إمكان التوزيع ، فيخرج ما إذا باع مجهولاً ومعلوماً [3] .

الخامـس :[4]

أن يكون ما يبطل فيه معلوماً ، فإن كان مجهـولاً لم يصـح بنـاء على أنـه يخير [5] بالقســط .

ولهذا لو باع أرضاً مع بذر أو زرع ، لا يفرد [6] بالبيع بطل في الجميع على الصحيح،وقيل في الأرض قولا تفريق الصفقة . نعم ، قال الرافعي في آخر

(١) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (يحجر) .

(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (الخامس) .

(٣) في (ب) و(د) (معلوماً) .

(٤) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (بياض) .

(٥) في (د) (يجبر) .

(٦) في (د) (يفرده) .

احياء الموات لو باع الماء في [1] قراره ، فإن كان جارياً ، (فقال بعتك هذه القناة مع مائها أو لم يكن جارياً)[2] ، وقلنا الماء لا يملك ، لم يصح البيع في الماء وفي القرار [3] قولا تفريق الصفقة ، وإلا فيصح ، ولا شك أن الماء الجاري مجهول القدر.

السـادس :

أن لا يخالف الاذن ليخرج [4] ما لو استعار شيئاً ليرهنه على عشرة فرهنه بأحد عشر ، بطل في الجميع على الصحيح ، لمخالفة الإذن ، كذا علله [5] في [6] الرافعي، وقضيته [7] جريانه في التوكيل بالبيع وغيره [8] ، إذا ضمّ إليه غير المأذون .

ولو أستأجره ، لينسج له ثوباً طوله عشرة أذرع في عرض معين ، فنسج أحد عشر ، لم يستحق شيئاً من الاجرة (وإن جاء به وطوله [9] تسعة ، فإن كان طول السَدى عشرة استحق من الأجرة)[10]بقدره ، لأنه لو أراد أن ينسج [11] عشرة لتمكن منه ، وإن كان طوله تسعة لم يستحق شيئاً حكاه الرافعي في [12] آخر الإجارة عن التتمة .

(١) في (ب) (مع) .

(٢) ما بين القوسين ساقط من (د) .

(٣) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (الماء) .

(٤) في (ب) و(د) (فيخرج) .

(٥) في (د) (عللها) .

(٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و(د) .

(٧) في (د) (وقضية) .

(٨) في (ب) و(د) (أو غيره) .

(٩) في (ب) (طوله) .

(١٠) الكلام المشار إليه في القوسين والذي يبدأ بكلمتي(وان جاء)وينتهي بكلمة (الأجرة) ساقط من (د) .

(١١) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل يفسخ

(١٢) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .

بما يعصى به ويحتمل أن يقال إنما عصى « لجنايته »[1] على الروح التي هي حق الله تعالى فيكون كالمصلي في الدار المغصوبة يعصى لتناوله حق « الغير »[2] « وكذلك »[3] هذا لم يعص من حيث انه صائم بل من حيث سعيه « في الهلاك »[4] .

قلت:ويجري هذا في الفقير العاجز عن المشي « لحج »[5] والمريض المضنى يقوم في الصلاة ونحوه .

* المشغول لا يشغل *

كما لو رهن على دين ثم أراد أن يرهنه على آخر لا يجوز في الجديد وعلله الرافعي وغيره بذلك .

ومن نظائره لا يجوز « الإحرام بالعمرة »[6] للعاكف بمنى لاشتغاله بالرمي والمبيت .

ومنها إذا كان محرماً بالحج فأحرم بالحج ثانياً قبل الإتيان بشيء من أركانه هل ينتقل إحرام الثاني إلى العمرة على القول المجوز إدخال العمرة على الحج؟فيه وجهان محتملان في البحر أحدهما يجوز عمرة لأن هذه حالة العمرة والثاني لا يجوز وهو قضية كلام الأصحاب لأن الوقت قابل للحج في الجملة .

* المضمونات *

سبقت في « حرف الضاد »[7] .

(١) في (ب) و (د) «بجنايته» .
(٢) في (د) «العبد» .
(٣) في (ب) و (د) «فكذلك» .
(٤) هاتان الكمتان سقطتا من (د) .
(٥) في (ب) و (د) «بحج» .
(٦) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) «الاحرام بالحج بالعمرة» .
(٧) أي في «الضمان» .

* المضاف للجزء كالمضاف للكل *

فيما يقبل التعليق بالانجرار « وينبني »[1] على السريان « والغلبة »[2] كالطلاق والعتاق وكذلك الحج لو قال أحرمت بنصف نسك « انعقد »[3] بكامل،قاله الروياني:بخلاف البيع والنكاح وغيرهما فلا يصح عند إضافته إلى بعض الأعضاء كذا ضبطه الامام . وحاصله أن ما قَبِل التعليقَ من التصرفات تصح إضافته إلى بعض محل ذلك التصرف ومالا فلا .

ويستثنى مسائل :

إحداها:الإيلاء فإنه يقبل التعليق ولا يصح إضافته إلى بعض المحل إلا « الفرج »[4] .

الثانية:الوصية فإنه « يصح تعليقها »[5] ولا يصح « أن تضاف »[6] إلى بعض المحل .

الثالثة:الكفالة لا يصح تعليقها ويصح « أن تضاف »[7] إلى بعض المحل على تفصيل فيه .

الرابعة:التدبير يصح تعليقه ولو قال دبرت يدك أو رجلك لم يصح على وجه .

الخامسة:لا يصح تعليق الرجوع في التدبير ان قلنا يرجع فيه « بالقول »[8] كما

(١) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) «ويبني» .
(٢) في (د) «والغلبة» .
(٣) في (د) «العقد» .
(٤) في (د) «الفرع» .
(٥) في (د) «يقبل التعليق» .
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل «اضافتها» .
(٧) هاتان الكلمتان كررتا في (د) .
(٨) في (د) «القول» .

٭ إذا تعلق الحق [١] بعين فأتلفت فهل يعود الحق الى البدل المأخوذ من غير تجديد عقد ٭

فيه خلاف في صور

(منها) : لو [٢] أتلف المرهون وأخذت قيمته صارت رهنا بمجرد الأخذ كما هو ظاهر كلام الأصحاب .

(ومنها) : الوقف إذا أتلف وأخذت قيمته فاشترى بها بدله ففي صيرورته وقفا بدون إنشاء وجهان أصحهما لا بد من الانشاء والفرق بينه وبين الأول أن المأخوذ من متلف الوقف لا يصح وقفه كالنقود [٣] بخلاف بدل الرهن فإنه يصح رهنه (ومنها) . . . الأضحية المعينة إذا أتلفت يشتري [٤] الناذر بقيمتها مثلها وتصير أضحية بنفس الشراء [٥] وكأنهم اكتفوا هنا بنيته إذ إقدامه على الشراء [٦] متضمن لجعله أضحية .

٭ إذا ضاق الأمر [٧] اتسع ٭

هذه من عبارات الامام الشافعي رضي الله عنه الرشيقة [٨] وقد أجاب بها في ثلاثة مواضع :

(١) في (د) « الحكم » .
(٢) هذه الكلمة ذكرت في (ب ، د) وسقطت من الأصل .
(٣) هكذا في الاصل ، ب ، وفي (د) « كالمفقود » .
(٤) في (د) «يشري » .
(٥) في (د) « الشري » .
(٦) في (د) « الشري » .
(٧) في (د) « للامر » .
(٨) في (ب) « الشافعي رحمه الله الشرقية ، وفي (د) « الشافعي الرشيقة » .

(احد ها) [١] : فيما اذا فقدت المرأة وليها في سفر فولت امرها [٢] رجلا يجوز قال يونس [٣] فقلت له كيف هذا قال اذا ضاق الأمر اتسع .

(الثاني) في أواني الخزف المعمولة بالسرجين [٤] ايجوز [٥] الوضوء منها فقال إذا ضاق الأمر اتسع حكاه في البحر في باب الصلاة بالنجاسة ويؤخذ من هذه العبارة ان من وجد غيرها من الأواني الطاهرة لا يجوز له استعمالها ومن لم يجد غيرها [٦] جاز له استعمالها للحاجة كأواني الذهب والفضة يجوز استعمالها عند الحاجة .

(الثالث) [٧] حكى (بعض شراح المختصر) [٨] ان الشافعي (رحمه الله) [٩] سئل عن الذباب يجلس على غائط ثم يقع على الثوب فقال ان كان في طيرانه ما

(١) في الأصل ، ب (احداها) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من الاصل وذكرت في (ب ، د) .
(٣) هو يونس بن عبد الاعلى بن موسى بن ميسرة ابو موسى الصدفي صاحب الامام الشافعي قال الشافعي ما رأيت بمصر احدا اعقل من يونس ولد يونس بمصر في ذي الحجة سنة سبعين ومائة وتوفي سنة أربع وستين ومائتين أنظر . . . طبقات الشيرازي ص٨٠ - اللباب جـ٢ ص٥١ - ابن السبكي جـ٢ ص١٧٠ .
(٤) في (ب) «بالسرقين » قال في المصباح جـ١ ص١٢٤ - ص١٢٥ - (السرجين الزبل كلمة اعجمية وأصلها سركين بالكاف فعربت الى الجيم والقاف فيقال سرقين أيضا وعن الأصمعي لا أدري كيف أقوله وإنما أقول روث وإنما كسر أوله لموافقته الابنية العربية ولا يجوز الفتح لفقد فعلين بالفتح على أنه قال في المحكم سرجين وسرجين أي بالفتح والكسر .
(٥) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل «يجوز » .
(٦) في (د) «يجدها » ولم تذكر كلمة غيرها ففي (د) «لم يجدها جاز » .
(٧) هكذا في (د) وفي الأصل ، ب «الثالثة » .
(٨) المراد ببعض شراح المختصر هو الصيدلاني كما ذكر ذلك الاسنوى في طبقاته قال الاسنوي وحيث نقل الرافعي عن بعض شروح المختصر وأبهمه فالمراد به شرح الصيدلاني للمختصر هذ والزنجي كثيرا ما ينقل عن الرافعي فيمكن أن يكون مراده من بعض شراح المختصر شرح الصيدلاني وهو ابو بكر محمد بن داود بن محمد المروزى المتوفي سنة سبع وعشرين وأربعمائة وقد سبقت ترجمته أنظر طبقات الأسنوي فيما ذكرناه هنا عن بعض شراح المختصر جـ٢ ص١٢٩ - ص١٣٠ .
(٩) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب) .

وإذا سقط المتبوع سقط التابع . وأيضاً ، فإن فرض هذا العضو [1] أعني الرأس ، وهو المسح ، باق عند تعذر غسل الوجه . وكذلك السنة في مسح الرقبة ، فلا يفوت شيء . بخلافه [2] ثَمَّ ، فإنا لو لم نقل باستحباب غسل العضد [3] لفاتت سنة [4] التحجيل بالكلية ، لا إلى بدل.

ومنها: إذا بطل أمان رجال ، لم يبطل أمان نسائهم وصبيانهم في الأصح .

ومنها:نص الإمام [5] الشافعي (رضي الله عنه)[6] على أن الفارس ، إذا مات في أثناء [7] الحرب سقط سهمه . ولو مات الفرس استحق سهم الفرس . والفرق أن الفارس متبوع ، فإذا فات [8] فات الأصل . والفرس تابع ، فإذا مات جاز أن يقع سهمه للمتبوع ، وإذا مات الغازي صرف لزوجته وأولاده ترغيباً للناس في الجهاد وفي قول:لا ، لأن تبعيتهم زالت بموت المتبوع .

* التابع لا يتقدم على المتبوع *

المزارعة على البياض بين النخيل والعنب جائزة [9] تبعاً لها بشروط :

منها:أن يتقدم لفظ المساقاة . فلو قدم المزارعة . فقال : زارعتك على البياض وساقيتك على النخيل [10] على كذا لم يصح ، لأن التابع لا يتقدم على المتبوع ،

(١) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (العوض).

(٢) في (ب) و(د) (بخلاف).

(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل (الوضوء) وفي (د) (العضو).

(٤) في (ب) (سنية).

(٥) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و(د).

(٦) في (ب) (رحمه الله).

(٧) في (ب) (ابتداء).

(٨) هذه الكلمة ساقطة من (د).

(٩) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) جائز.

(١٠) هكذا في (ب) وفي (د) وفي الأصل (النخل).

كما لو باع بشرط الرهن . فقدم [1] لفظ الرهن على البيع لا يصح .

* التابع هل يكون له تابع *

لو قطع الأصابع وحدها ، وجبت الدية فإن قطع اليد من الكوع لم يلزمه أكثر من الدية . ويجعل الكف تبعاً للأصابع ، وأن قطع زيادة على ذلك لم يجعل تبعاً ، بل يلزمه للزيادة حكومة على قدرها ، لأن التابع لا يكون له تابع .

كذا علله صاحب البحر نقلاً عن (الماسرجسي)[2] .

ومنها: إذا قلنا باستحباب مسح الرقبة في الوضوء . فعن الروياني يمسحه بماء جديد. قال الرافعي وميل الأكثرين إلى أنه يكفي مسحه بالبلل الباقي . وهو قضية كلام (المسعودي)[3] ، لأنه ذكر أنه غير مقصود في نفسه [4] ، بل هو تابع للقفا [5] في المسح . والقفا تابع للرأس ، لتطويل الغرة .

ومنها: هل [6] يسن تكبير العيد خلف النوافل . فيه خلاف قال : في

(١) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (فيقدم).

(٢) في (د) (الماسرخسي) وما جاء في الأصل و(ب) هو الصواب . والماسرجسي - هو أبو الحسن محمد بن علي بن سهل النيسابوري الماسرجسي - والماسرجسي بفتح السين وإسكان الراء وكسر الجيم نسبة إلى ماسرجس . وهو أحد أجداده لأمه . أخذ عن أبي إسحاق المروزي وأخذ عنه القاضي أبو الطيب - توفي عشية الاربعاء ودفن عشية الخميس - قال الشيخ أبو إسحاق وكان ذلك سنة ثلاث وثمانين وثلثمائة . أنظر - طبقات الشيرازي ص ١١٦ - ابن خلكان حـ ٣ ص ٣٤٠ - العبر حـ ٣ ص ٢٦ .

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الملك بن مسعود بن أحمد المروزي المعروف بالمسعودي - تفقه على القفال وشرح المختصر فأحسن فيه - وتوفي . بمرور سنة نيف وعشرين وأربعمائة . أنظر - طبقات ابن السبكي حـ ٤ ص ١٧١ - ابن هداية الله ص ٤٦ - ابن خلكان حـ ٣ ص ٣٥٠ - تهذيب الأسماء حـ ٢ ص ٢٨٦ .

(٤) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (هيته) .

(٥) في (د) (للقفا) .

(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وسقطت من الأصل.

الشاهد بمجهول لا تقبل الشهادة بمثله ، فالقاضي لا يرشده الى الاعلام بالمسألة والبحث [1] ، فان هذا تلقين الحجة ، ولو نسب المدعى عليه بما يكاد أن يكون اقرارا ، لم ينبهه [2] القاضي ، بل يتركه يسترسل ، ثم يقضي بموجب قوله . والمدعي [3] إذا ذكر دعوى مجهولة لا تصح ، فهل له أن يستفصله حتى يأتي بها معلومة ؟ وجهان : وظاهر النص : نعم والفرق بينها وبين الشهادة أن الدعوى ليست بحجة ، فلا يضر الارشاد فيها .

* تعلق الشيء بالشيء له مراتب *

تعرض لها الامام في كتاب النكاح

الأولى :

وهي [4] أعلاها تعلق الدين بالرهن [5] فان الوثائق تتأكد في الأعيان، ولهذا لا يصح رهن الديون وانضم الى ذلك قصد من عليه الدين في تحقيق التوثق من حيث إنشاء الرهن فلما [6] تأكدت الوثيقة امتنع تصرف الراهن في المرهون ما بقي من الدين شيء .

الثانية :

تلي ما قبلها تعلق الارش برقبة العبد الجاني قبل فدائه ولم يختلف قوله في امتناع بيع [7] المرهون بغير إذن مرتهنه .

---

(١) في (د) (بالمسايلة او البحث) . (٢) في (د) (ل م ينهه) .

(٣) هذه الكلمة وهي كلمة (المدعى) هي الكلمة الأخيرة في الكلام الساقط من (ب) والذي أشرنا اليه سابقا وهو الكلام الذي يبدأ بكلمة (النظر) وينتهي بكلمة (المدعي) وقد جعلناه في قوسين من بدايته الى نهايته زيادة في الوضوح .

(٤) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (وهو) . (٥) في (د) (بالدين)

(٦) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (لما) . (٧) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

ولو اجتمع في العبد الجاني [1] حق الرهن وحق الجناية قدم حق الرهن . قلت كذا [2] قال الامام في الموضع المذكور والمعروف ان المرهون اذا جني يقدم حق المجنى عليه لأنه لا متعلق [3] له سوى الرقبة بخلاف الرهن فان حقه ثابت في الذمة ، وقالوا اذا [4] أدى بعض الدين المرتهن [5] عليه [6] لم ينفك شيء من الرهن .

وذكر (الغزالي) [7] في دوريات الوصايا انه لو أدى بعض أرش الجناية انفك من العبد بقسطها في الأصح فلينظر في الفرق بينهما .

الثالثة :

تعلق مؤ ن [8] النكاح بكسب العبد إذا اذن له سيده فيه .وسبب تأخيرها عما قبلها ان الاكساب متوقعة وليست بناجزة [9] حاصلة والوثائق يكتفي [10] بشيء كائن حاصل هذا ما ذكره الامام .

ويلتحق به أُخَر :

(أحدها)[11]:

الدين يتعلق بالتركة تعلق المرهون نظراً للميت ومراعاة لبراءة ذمته وفي قول كتعلق [12] الارش بالجاني لثبوته بغير رضاء المالك ، وقال الفوراني:(هو كتعلق

---

(١) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل ، ب .

(٢) في (د) (وكذا) .

(٣) في (د) (يتعلق) . (٤) في (ب) (لو) .

(٥) في (ب) (المرهون) . (٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .

(٧) في (ب) الرافعي . (٨) في (د) (مونه) .

(٩) في (د) (بتأخره) . (١٠)في (ب) (تنبعي) وفي (د) (تلتقي) .

(١١)في (ب) (احديها) (١٢) هكذا في (ب) ،(د) وفي الأصل (يتعلق) .

الشاهد بمجهول لا تقبل الشهادة بمثله ، فالقاضي لا يرشده الى الاعلام بالمسألة والبحث [1] ، فان هذا تلقين الحجة ، ولو نسب المدعى عليه بما يكاد أن يكون اقرارا ، لم ينبهه [2] القاضي ، بل يتركه يسترسل ، ثم يقضي بموجب قوله . والمدعي [3] إذا ذكر دعوى مجهولة لا تصح ، فهل له أن يستفصله حتى يأتي بها معلومة ؟ وجهان : وظاهر النص : نعم والفرق بينها وبين الشهادة أن الدعوى ليست بحجة ، فلا يضر الارشاد فيها .

تعلق الشيء بالشيء له مراتب

تعرض لها الامام في كتاب النكاح

الأولى :

وهي [4] أعلاها تعلق الدين بالرهن [5] فان الوثائق تتأكد في الأعيان، ولهذا لا يصح رهن الديون وانضم الى ذلك قصد من عليه الدين في تحقيق التوثق من حيث إنشاء الرهن فلما [6] تأكدت الوثيقة امتنع تصرف الراهن في المرهون ما بقي من الدين شيء .

الثانية :

تلي ما قبلها تعلق الارش برقبة العبد الجاني قبل فدائه ولم يختلف قوله في امتناع بيع [7] المرهون بغير إذن مرتهنه .

(١) في (د) (بالمسايلة او البحث) .
(٢) في (د) (ل م ينهه) .
(٣) هذه الكلمة وهي كلمة (المدعى) هي الكلمة الأخيرة في الكلام الساقط من (ب) والذي أشرنا اليه سابقا وهو الكلام الذي يبدأ بكلمة (النظر) وينتهي بكلمة (المدعي) وقد جعلناه في قوسين من بدايته الى نهايته زيادة في الوضوح .
(٤) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (وهو) .
(٥) في (د) (بالدين)
(٦) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (لما) .
(٧) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

ولو اجتمع في العبد الجاني [1] حق الرهن وحق الجناية قدم حق الرهن . قلت كذا [2] قال الامام في الموضع المذكور والمعروف ان المرهون اذا جني يقدم حق المجنى عليه لأنه لا متعلق [3] له سوى الرقبة بخلاف الرهن فان حقه ثابت في الذمة ، وقالوا اذا [4] أدى بعض الدين المرتهن [5] عليه [6] لم ينفك شيء من الرهن .

وذكر (الغزالي) [7] في دوريات الوصايا انه لو أدى بعض أرش الجناية انفك من العبد بقسطها في الأصح فلينظر في الفرق بينهما .

الثالثة :

تعلق مؤن [8] النكاح بكسب العبد إذا اذن له سيده فيه.وسبب تأخيرها عما قبلها ان الاكساب متوقعة وليست بناجزة [9] حاصلة والوثائق يكتفي [10] بشيء كائن حاصل هذا ما ذكره الامام .

ويلتحق به أُخَر :

(أحدها) [11]:

الدين يتعلق بالتركة تعلق المرهون نظراً للميت ومراعاة لبراءة ذمته وفي قول كتعلق [12] الارش بالجاني لثبوته بغير رضاء المالك ، وقال الفوراني:(هو كتعلق

(١) هذه الكلمة ذكرت في (د) وساقطة من الأصل ، ب .
(٢) في (د) (وكذا) .
(٣) في (د) (يتعلق) .
(٤) في (ب) (لو) .
(٥) في (ب) (المرهون) .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(٧) في (ب) الرافعي .
(٨) في (د) (مونه) .
(٩) في (د) (بتأخره) .
(١٠) في (ب) (تنبعي) وفي (د) (تلتقي) .
(١١) في (ب) (احديها)
(١٢) هكذا في (ب) ،(د) وفي الأصل (يتعلق) .

الغرماء بمال المفلس واختاره صاحب المطلب وعلى الأول فيستثنى لو أدى)[1] لوارثه [2] قسط ما ورث انفك [3] نصيبه .

الثانية :

تعلق الزكاة بالمال (والصحيح أنه تعلق شركة بمعنى ان الفقراء ينتقل اليهم مقدار الزكاة ويصيرون شركاء رب المال)[4] وفي قول كالرهن ، وفي قول كالجاني (قاعدة) :

من تصرف في عين فيها علقة لغيره فله حالات :

الأول :

أن تكون العلقة ناجزة مستقرة [5] ، قال الشيخ أبو حامد ان ثبتت [6] باختياره لم ينفذ تصرفه قطعا إلا باذن صاحب العلقة كبيع المرهون وكذا كل [7] عين استحق حبسها لحق الحابس كالقصار ونحوه . وان [8] ثبت بغير إختياره فقولان أصحهما المنع أيضا كبيع العبد الجاني جناية متعلقة برقبته .

ومثله بيع الزكوى بعد الحول قبل إخراج الزكوة وقلنا بالأصح إنه تعلق شركة فالأظهر البطلان في قدر الزكاة والصحة في الباقي .

والثاني :

أن تكون العلقة منتظرة فلا نظر اليها بل ينفذ تصرفه نظرا للحال ومن ذلك تصرف الزوجة في جميع الصداق صحيح قبل الدخول مع تعرض نصفه للسقوط

(١) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٢) في (ب) ، (د) (وارث) .ز
(٣) في (د) (ابنك)
(٤) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٥) في (د) (باجره تستغرقه)
(٦) في (د) (يثبت) .
(٧) في (د) (وكل كذا .
(٨) في (ب) ، (د) (فان) .

وتصرف الولد فيما وهبه والده مع تمكنه بالرجوع ,وتصرف المشتري في الشقص صحيح مع تمكن الشفيع من نقضه ولا يمتنع بيع الشقص الذي للشريك فيه حق الشفعة قبل استئذانه وان كان حراما كذا قاله (الفارقي)[1] في فوائد (المهذب)[2] (لنهيه صلى اللـه عليه وسلـم عن بيع الشريك حتـى يعـرض على شريكه ليأخذه [3] أو يذر [4] .

وقال ابن الرفعة:لم أظفر به عن أحد من أصحابنا والخبر لا محيص عنه .

قلت : وقريب من هذه مفارقة أحد المتبايعين الآخر [5] في المجلس بغير اذنه خشية أن يفسخ [6] الآخر اطلق ابن الصباغ ان العقد يلزم وقال الرافعي هذا إذا أمكنه متابعته فان لم يتمكن ففي المهذب انه يبطل خيار الهارب دون الآخر وعلى الأول هل يعصى[7] الهارب نقل (ابن التلمساني)[8] أن بعض أصحابنا

(١) هو ابو علي الحسين ابن ابراهيم الفارقي ولد بميافارقين عاشر شهر ربيع الأول سنة ثلاث وثلاثين واربعمائة تفقه على الكازروني ثم على الشيخ أبي اسحاق الشيرازي ولازم ابن الصباغ من مصنفاته فوائد المهذب وهو في مجلدين نقله عنه تلميذه ابن ابي عصرون توفي الفارقي بواسط في يوم الاربعاء الثاني والعشرين من شهر المحرم سنة ثمان وعشرين وخمسمائة عن خمس وتسعين سنة . انظر ابن خلكان جـ١ و ص٣٥٩ ـ طبقات الاسنوى جـ٢ ص٢٥٦ ، ص٢٥٧ كشف الظنون جـ٢ ص١٣٢ ـ الاعلام للزركلي جـ٢ ص١٩٢
(٢) في (د) (المذهب) . (٣) في (ب) (ليأخذ) . (٤) في (ب) : ليذر
(٥) نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الشريك حتى يعرض على شريكه ليأخذه أو يذر جاء ذلك في حديث رواه الحاكم في المستدرك عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ولفظه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من كان له شريك في حائط فلا يبيع نصيبه من ذلك حتى يعرضه على شريكه . انظر المستدرك جـ٢ ص٥٦ .
(٦) في (د) (للآخر) (٧) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (بصح) .
(٨) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل يقضي .
(٩) هو شرف الدين ابو محمد عبد الله بن محمد ابن علي الفهري المعروف بابن التلمساني [illegible] اماما في الفقه والاصلين من مصنفاته شرحان على المعالم للامام الرازي وشرح متوسط على التنبيه يسمى بالمغنى ، أما وفاته فقال صاحب كشف الظنون وصاحب ايضاع المكنون انه توفي سنة أربع وأربعين وستمائة أنظر كشف الظنون جـ٢ ص١٧٢٧ ـ ايضاح المكنون جـ١ ص٤٣١ ـ طبقات ابن السبكي جـ٥ ص٦٠ ـ طبقات ابن السبكي الاسنوي جـ١ ص٣١٦ ، ص٣١٧ حسن المحاضرة للسيوطي جـ١ ص٢٣٣ .

سببها القرابة وهي موجودة مع وجود الأول فاذا خرج الأول عن كونه أهلا انتقل الى الابعد .

الثالث : ما فيه خلاف والأصح أنه كالذي لم يزل .

فمنه « لو »[1] طلق قبل الدخول وقد زال ملكها عنه فله نصف بدله فلو زال وعاد تعلق بالعين في الاصح لانه أقرب الى حقه واذا طلقت المرأة عاد حقها في الحضانة.وقال المزني:ان كان الطلاق رجعيا لم يعد حقها .

ولو تخمر العصير المرهون بعد القبض إرتفع حكم الرهن فلو عاد عاد الرهن في الأصح .

ولو اشترى معيبا ثم باعه ثم علم العيب فلا أرش له فلو عاد اليه بارث أو هبة أو وصية أو اقالة فله الرد في الأصح .

ولو اشترى شيئا ولم يدفع ثمنه وزال ملكه عنه ثم حجر عليه وعاد اليه بالارث فالأصح في الشرح الصغير أن لصاحبه الرجوع وهو قضية كلامه في الكبير فإنه شبهه بنظيره من الرد بالعيب لكن الأصح في زوائد الروضة أنه لا يرجع،أي « لتلقى »[2] الملك من غيره،كما في الهبة.ولو عجل زكاته فشرط اجزائها كون القابض في آخر الحول مستحقا فلو خرج عن الاستحقاق في أثناء الحول ثم عاد أجزأت في الأصح ولو فاتته صلاة في السفر ثم أقام ثم سافر قصرها في الأصح .

ولو جاوز الميقات غير محرم ثم عاد فالأصح أنه ان عاد قبل تلبسه بنسك سقط الدم والا فلا .

ولو فارق عرفة قبل الغروب أراق دما فلو عاد فكان بها عند الغروب فلا دم .

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) ، (د) وساقطة من الأصل .
(٢) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (لتكفيض) .

ولو اشترى عصيرا فصار خمرا في يد البائع ثم صار خلا هل يصح البيع قال في البحر في الفروع المنثورة آخر الربا : فيه وجهان مبنيان على انه اذا عاد خلا ، هل يعود الملك الآن أو يتبين بقاء الملك حال كونه خمرا ، وهما كالقولين في الرهن ، والأصح الثاني ، لأني لا أعلم أنه لو مات وترك خمرا ، وصارت خلا يقضى من ثمنه دين الميت ، وتنفذ وصيته ونظيره أن يبيع عبدا فأبق قبل القبض هل يبطل البيع قولان الأصح لا يبطل وللمشتري الخيار « وعندي »[1] أنه يبطل على المذهب الصحيح ، لأن المالية زالت بمصيرها خمرا فيستحيل بقاء البيع ، واذا بطل[2] البيع لا يعود من غير تجديد .

الرابع : ما فيه خلاف والأصح أنه كالذي لم يعد .

فمنه ، لو زال ملك الموهوب ثم عاد لم يرجع الأب في الأصح والفرق بينه وبين صورة الصداق السابقة أن حق الزوج في العين والمالية أي البدل وحق الأب في العين فقط ، والأول آكد .

ولو اشترى عينا وزال ملكه عنها ، ثم عادت اليه بملك آخر ثم حجز عليه « بالفلس »[3] ، فليس لبائعه الرجوع عليه في الأصح .

ولو أعرض عن جلد ميتة أو خمر فتحول بيد غيره لم يعد الملك في الأصح .

ولو رهن شاة ، فماتت في يد المرتهن بطل الرهن ، فلو دبغ الجلد لم يعد رهنا في الأصح ، بخلاف مسألة التخمير .

ولو جن قاض أو ذهبت أهليته لم ينفذ حكمه ، فلو زالت هذه الأسباب لم تعد ولايته في الأصح .

(١) في صلب النسخة (ب) « وعنده » وفي هامشها وعندي .
(٢) ما بين القوسين ساقط من (د)
(٣) في (ب) « لفلس »

أحداهما : اذا أتلف المحرم ما لا مثل له من النعم كالعصافير المملوكة فتجب لله (تعالى)[1] ، وقيمته لمالكه .

الثانية : أن يغصب عبدا ثم يجني جناية على غيره وتكون الجناية مساوية لقيمة العبد ثم يتلف العبد عنده فيغرم قيمته لمالكه ، ويغرم للمجنى عليه قيمته ان كانت أقل من أرش الجناية ، وهو معنى قول الحاوي الصغير ، وضمن ثانيا ان أخذ (ما أخذ)[2] للجناية ، وليس لنا موضع يغرم فيه بدلان بالنسبة الى متلف واحد ، إلا في ثلاث صور: هاتان ،

والثالثة : اذا وطيء (زوجة)[3] أصله أو فرعه بشبهة فانه يغرم مهرين ان كان بعد الدخول ، ومهرا ونصفا ان كان قبله ، وقال الماوردي ايجاب بدلين مختلفين في (متلف)[4] واحد ممتنع ان كانا من جهة واحدة ، ولا يمتنع مع اختلاف جهة ضمانها ، كالقتل يضمن ببدلين مختلفين الدية والكفارة .

قلت وكذا قتل العبد يضمن بالقيمة والكفارة ، واذا وطيء امرأة مكرهة وأفضاها لزمه الدية والمهر .

ولو جرح صيدا فأزال امتناعه واندمل الجرح لزمه جزاء (كامل)[5] في الأصح فلو جاء محرم آخر وقتله لزمه جزاءه زمناً وبقي الجزاء على الأول بحاله .

وقيل يلزم الأول قدر النقصان خاصة ، لأنه يبعد ايجاب جزائين لمتلف واحد .

الثالث : مالا يضمن بالمثل ولا بالقيمة وهو لبن المصراة اذا تلف فانه لا

(١) هذه الكلمة لم تذكر في (ب ، د) .
(٢) هاتان الكلمتان سقطتا من (د) .
(٣) هكذا في (، د) وفي الأصل وزوجته .
(٤) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (مثل)
(٥) في (د) : الكامل)

يضمنه اذا تلف (لا)[1] بمثله ولا بقيمته ، بل بالثمن ؛ ولا مالا يضمن [2] أصلا كحبة حنطة وزبيبة وتمرة لم يدخل في هذا الضابط ، لأنه ليس بمثلي ولا متقوم .

الرابع : ما يضمن بالقيمة دون المثل وهو المتقوم كالدور والعقار والحيوان والسلع والمنافع ، الا في صور :

(احداها)[3] جزاء الصيد .

الثانية: اذا اقترض متقوما فانه يرد (مثله)[4] صورة في الأصح ، (لأنه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا ورد بازلا)[5] ، وقيل القيمة وهو القياس .

الثالثة : اذا هدم جدار الغير فانه يجب عليه اعادته ، كما أجاب به النووي في فتاويه ونقل عن النص لقصة جريج ، وقيل أنه مذهب (الإمام[6]) الشافعي (رحمه الله)[7] وعليه العمل وبه الفتوى ، وقال امام الحرمين يلزمه أرش نقصه لا بناؤه ، لأنه ليس مثليا .

الرابعة : طم الأرض كما قاله الرافعي .

الخامسة : اذا ضمن عن غيره (حيوانا في الذمة)[8] وأعطاه للمضمون له فانه يرجع على المضمون عنه بالمثل الصوري دون القيمة .

السادسة : اذا أتلف رب المال الماشية كلها بعد الحول وقبل الاخراج فانه يضمن الشاة بشاة أخرى لا بقيمتها ، وإن قلنا أن الزكاة تتعلق بالعين تعلق

(١) هذه الكلمة ساقطة من (ب ، د) .
(٢) هكذا في (ب ، د) وفي الاصل (ولا ما يضمن) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (أحدها) .
(٤) في (د) (مثل) .
(٥) انظر فتح الباري جـ٥ ص٤٣ الى ٤٥ وصحيح مسلم بشرح النووي جـ١١ ص٣٦ و٣٧ و٣٨ والترمذي جـ٦ ص٥٦ و٥٧ و٥٨ - ابن ماجه جـ٢ ص٧٦٧ - والسنن الكبرى للبيهقي جـ٥ ص٣٥٢ و٣٥٣ .
(٦) هذه الكلمة لم تذكر في (ب ، د) .
(٧) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب) .
(٨) هكذا في (ب ، د) وفي الأصل (حيوانا ضمن في الذمة) .

*** ما ثبت للضرورة يقدر بقدرها ***

سبقت « في حرف الضاد »[1]

*** ما جاز فيه التخيير لا يجوز فيه التبعيض**
إلا إذا كان الحق لمعين « ورضي »[2] *

سبقت في حرف التاء في فصل التخيير .

*** ما جاز الرهن به جاز ضمانه وما لا فلا إلا في مسألتين ***

ضمان الدرك جائز ولا يجوز الرهن به وضمان رد العين المغصوبة جائز ولا يجوز الرهن بها قاله الرافعي وغيره .

*** ما جاز بيعه جازت هبته[3] وما لا فلا إلا في صور ***

فمن الأول: المنافع تباع بالاجارة ويمتنع هبتها إذا قلنا انها عارية .

وبيع الأوصاف سلما في الذمة جائز « ولا تجوز هبته بأن يقول وهبتك »[5] ألف درهم في ذمتي ثم يعينه في المجلس ويقبضه .

والمكاتب يصح منه بيع ما في يده ولا تصح هبته .

ومـــن الثانـــي: بيع « التحجر »[6] لا يجوز ويجوز « هبته »[7] .

---

(١) وذلك في قاعدة « ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها » .
(٢) هـ في (ب) و(د) وفي الأصل « ومضى » .
(٣) الكلام المشار إليه في القوسين ابتداء من قوله « وما لا فلا إلا في مسألتين » إلى آخر قوله « جازت هبته » ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و(د) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(٥) في (ب) « ولا تجوز هبته كوهبتك » وفي (د) « ولا يجوز هبته أو هبتك » .
(٦) في (د) « المتحجر » . (٧) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « رهنه » .

وهبة إحدى الضرتين نوبتها لصاحبتها صحيح ولا يصح بيعه ، والطعام في دار الحرب ونحوه .

*** ما جاز بيعه جاز رهنه ومالا فلا إلا في صور ***

فمن الأول: المنافع تباع بالاجارة ويمتنع رهنها لعدم تصور القبض فيها والدين يباع ولا يرهن وكذا « المشاع »[1] .

ومن الثاني: رهن المصحف والعبد المسلم من الكافر يصح ويوضع عند عدل بخلاف البيع وكذا رهن السلاح من الحربى ونظائره .

*** ما « جوز »[2] للحاجة لا يجوز أخذ العوض عليه ***

ولهذا لا يجوز استئجار الكلب للحراسة والصيد في الأصح « وبهذا علله الرافعي في كتاب الاجارة .

ومثله لا تجوز إجارة الفحل للضراب في الأصح »[3] .

ولا يجوز إجارة الهدي للركوب وان جاز « ركوبه »[4] للحاجة .

*** « ما حرم »[5] استعماله حرم اتخاذه ***

إما قطعاً كآلات الملاهي أو على الأصح كأواني الذهب والفضة .

ولهذا حرم اتخاذ الكلب الصائد لمن لا يصيد في الأصح وحرم اقتناء الخنزير

---

(١) في (د) « المباح » .
(٢) في (ب) « يجوز » .
(٣) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٤) في (د) « كونه » .
(٥) في (د) « فصل حرم » .

* ما ثبت للضرورة يقدر بقدرها *

سبقت « في حرف الضاد »[1]

* ما جاز فيه التخيير لا يجوز فيه التبعيض إلا إذا كان الحق لمعين « ورضي »[2] *

سبقت في حرف التاء في فصل التخيير .

* ما جاز الرهن به جاز ضمانه وما لا فلا إلا في مسألتين *

ضمان الدرك جائز ولا يجوز الرهن به وضمان رد العين المغصوبة جائز ولا يجوز الرهن بها قاله الرافعي وغيره .

* ما جاز بيعه جازت هبته[3] وما لا فلا إلا في صور *

فمن الأول:المنافع تباع بالاجارة ويمتنع هبتها إذا قلنا انها عارية .

وبيع الأوصاف سلما في الذمة جائز « ولا تجوز هبته بأن يقول وهبتك »[5] ألف درهم في ذمتي ثم يعينه في المجلس ويقبضه .

والمكاتب يصح منه بيع ما في يده ولا تصح هبته .

ومن الثاني: بيع « التحجر »[6] لا يجوز ويجوز « هبته »[7] .

(١) وذلك في قاعدة « ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها » .
(٢) هك ي (ب) و(د) وفي الأصل « ومضى » .
(٣) الكلام المشار إليه في القوسين ابتداء من قوله « وما لا فلا إلا في مسألتين » إلى آخر قوله « جازت هبته » ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و(د) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(٥) في (ب) « ولا تجوز هبته كوهبتك » وفي (د) « ولا يجوز هبته أو هبتك » .
(٦) في (د) « المتحجر » . (٧) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « رهنه » .

وهبة إحدى الضرتين نوبتها لصاحبتها صحيح ولا يصح بيعه ، والطعام في دار الحرب ونحوه .

* ما جاز بيعه جاز رهنه وما لا فلا إلا في صور *

فمن الأول:المنافع تباع بالاجارة ويمتنع رهنها لعدم تصور القبض فيها والدين يباع ولا يرهن وكذا « المشاع »[1] .

ومن الثاني:رهن المصحف والعبد المسلم من الكافر يصح ويوضع عند عدل بخلاف البيع وكذا رهن السلاح من الحربى ونظائره .

* ما « جوز »[2] للحاجة لا يجوز أخذ العوض عليه *

ولهذا لا يجوز استئجار الكلب للحراسة والصيد في الأصح « وبهذا علله الرافعي في كتاب الاجارة .

ومثله لا تجوز إجارة الفحل للضراب في الأصح »[3] .

ولا يجوز إجارة الهدي للركوب وان جاز « ركوبه »[4] للحاجة .

* « ما حرم »[5] استعماله حرم اتخاذه *

إما قطعاً كآلات الملاهي أو على الأصح كأواني الذهب والفضة .

ولهذا حرم اتخاذ الكلب الصائد لمن لا يصيد في الأصح وحرم اقتناء الخنزير

(١) في (د) « المباح » .
(٢) في (ب) « يجوز » .
(٣) ما بين القوسين ساقط من (د).
(٤) في (د) « كونه » .
(٥) في (د) « فصل حرم » .

احداهمـا :

لو كان الخيار لهما فباع المشتري بإذن البائع نفذ قطعاً ، ولو (باعه)[1] من البائع بإذن فإذنه حاصل بقوله ، ولكنه واقع بعد الإيجاب فهـل يصـح (أم)[2] يقتضي بعد فساد الإيجاب لتقدمه على الأذن فيه وجهان :

(ثانيتهما)[3] بيع المرهون بإذن المرتهن صحيح قطعاً وبيعه من المرتهن قبل فك الرهن فيه وجهان قاله في البسيط مع أنه في موضع آخر صرح بنفي الخلاف في الصحة .

*** يغتفـر في معاملـة الكفـار ما لا يغتفـر في غيرهـا تأليفـاً لهـم على الإسلام [4] ***

*** يغتفر في العقود الضمنية ما لا يغتفر في [5] الاستقـلال ***

ولهذا لو قال أعتق عبدك عني (قدر)[6] دخوله في ملكه بالشراء قبل العتق عليه ويغتفر الإيجاب والقبول ولا يجوز تعليق التمليك .

ولو قال أعتق عبدك إذا جاء الغد على كذا ففعل صح وإن كان (ذلك)[6] متضمناً للتمليك ، ولا يجوز تعليق الابراء ، ولو علق عتق المكاتب يجوز وإن كان ذلك متضمناً للابراء .

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الاصل (باع) .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (ان) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (ثانيهما) .
(٤) في الأصل ذكر الناسخ كلمة حروفها متشابكة . أن تكون هذه الكلمة (المتعرض) أو (المنقرض) وهذه الكلمة ذكرت في الأصل بعد كلمة (الاسلام) وبعدها يوجد بياض في الأصل وفي (ب) لم تذكر هذه الكلمة أي (المنقرض) أو (المتعرض) ويوجد بياض في (ب) بعد كلمة (الاسلام) وقبل العنوان الآتي وفي (د) لم تذكر تلك الكلمة وليس فيها البياض الذي في الأصل و(ب) .
(٥) في (ب) و (د) (على) . (٦) في (د) (بياض) .
(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وسقطت من الأصل .

ولو قال من أسلم على أكثر من أربع نسوة لإحداهن إن دخلت الدار فأنت طالق فقيل لا يجوز لأن الطلاق اختيار للنكاح وتعليق الاختيار يمتنع والصحيح جوازه تغليباً لحكم الطلاق والاختيار يحصل ضمناً ويحتمل في العقود الضمنية ما لا يحتمـل عنـد الانفـراد والاستقـلال (قالـه)[1] الرافعـي (في)[2] (العقـود الضمنية)[3] .

*** يغتفر في [4] الفسوخ ما لا يغتفر في ابتداء العقود ***

سبقت (في مباحث الفسخ)[5] .

*** يغتفر عند الانفراد ما لا يغتفر عند الاجتماع [6] ***

كما لو اجتمع بعد غسل (النجاسة)[7] (تغير)[8] اللون والرائحة فإنه يضر ولو انفرد أحدهما لم يضر ، وكما لو نوى القارىء قطع الفاتحة في الصلاة لم تبطل القراءة وإن سكت في أثنائها لم تبطل فلو سكت ونوى القطع بطلت .

ولو أخرج الوديعة ونوى التصرف فيها ضمن ولو انفرد أحدهما لم يضمن .

وقريب منه دعوى ابن الصلاح فيما إذا اجتمع الدف والشبابة الاتفاق على التحريم وحيث انفرد فهو موضع الخلاف .

---

(١) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (قال) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) هاتان الكلمتان سقطتا من (ب) و (د) .
(٤) هاتان الكلمتان ذكرتا في (ب) و (د) وسقطتا من الأصل .
(٥) سبقت هذه القاعدة في البحث الثاني عشر من المباحث التي ذكرت في الفسخ .
(٦) في (د) (الازدواج) .
(٧) في (د) وهامش (ب) (الجنابة) وفي صلب (ب) (النجاسة) كالأصل .
(٨) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وسقطت من الأصل .

من كتاب جامع البيان في تفسير القرآن تأليف الامام الكبير والمحدث الشهير من أطبقت الأمة على تقدمه في التفسير أبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة ٣١٠ هجرية رحمه الله وأثابه رضاه

آمين

﴿ وبهامشه تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان للعلامة نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري قدست أسراره ﴾

« في كشف الظنون » قال الامام جلال الدين السيوطي في الاتقان وكتابه «أي الطبري» أجل التفاسير وأعظمها لأنه يتعرض لتوجيه الاقوال وترجيح بعضها على بعض والاعراب والاستنباط فهو يفوق بذلك على تفاسير الأقدمين * وقال النووي أجمعت الامة على أنه لم يصنف مثل تفسير الطبري * وعن أبي حامد الاسفرايني أنه قال لو سافر رجل الى الصين حتى يحصل له تفسير ابن جرير لم يكن ذلك كثيرا اه

﴿ تنبيه ﴾

طبعت هذه النسخة بعد تصحيحها على الاصول الموجودة في خزانة الكتبخانة الخديوية بمصر بالاعتناء التام نسأل الله تعالى حسن الختام

طبع هذا الكتاب على نفقة حضرة السيد عمر الخشاب الكتبي الشهير بمصر ونجله حضرة السيد محمد عمر الخشاب حفظهما الله ووفقنا واياهما لما يحبه ويرضاه

﴿ الطبعة الأولى ﴾

بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣٢٧ هجرية

لزامايقول موتا . وقال آخرون بل معناه لكان قتلا ذكر من قال ذلك حدثني يونس قال أخبرنا ابن وهب قال قال ابن زيد لكان لزاما واللزام القتل وقوله فاصبر على ما يقولون يقول جل ثناؤه لنبيه فاصبر يا محمد على ما يقول هؤلاء المكذبون بآيات الله من قومك لك انك ساحر وانك مجنون وشاعر ونحو ذلك من القول وسبح بحمد ربك يقول وصل بثنائك على ربك وقال بحمد ربك والمعنى بحمدك ربك كما تقول أعجبني ضرب زيد والمعنى ضربي زيدا وقوله قبل طلوع الشمس وذلك صلاة الصبح وقبل غروبها وهي العصر ومن آناء الليل وهي ساعات الليل واحدها انى على تقدير حمل ومنه قول المنخل السعدي

حلو ومر كعطف القدح مرته * فى كل انى قضاه الليل ينتعل

ويعنى بقوله ومن آناء الليل فسبح صلاة العشاء الآخرة لانها تصلى بعد مضى آناء من الليل وقوله وأطراف النهار يعنى صلاة الظهر والمغرب وقيل أطراف النهار والمراد بذلك الصلاتان اللتان ذكرنا لان صلاة الظهر فى آخر طرف النهار الاول وفى أول طرف النهار الآخر فهى فى طرفين منه والطرف الثالث غروب الشمس وعند ذلك تصلى المغرب فلذلك قيل أطراف وقد يحتمل أن يقال أريد به طرفا النهار وقيل أطراف كما قيل صغت قلوبكما فجمع والمراد قلبان فيكون ذلك أول طرف النهار الآخر وآخر طرفه الآخر * وبنحو الذى قلنا فى ذلك قال أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثنا محمد بن بشار قال ثنا عبد الرحمن قال ثنا سفيان عن عاصم عن ابن أبى زيد عن ابن عباس فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل غروبها قال الصلاة المكتوبة حدثنا تميم بن المنتصر قال ثنا يزيد بن هرون قال أخبرنا اسمعيل بن أبى خالد عن قيس بن أبى حازم عن جرير بن عبد الله قال كنا جلوسا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى القمر ليلة البدر فقال انكم راؤن ربكم كما ترون هذا لا تضامون فى رؤيته فان استطعتم أن لا تغلبوا على صلاة قبل طلوع الشمس وقبل غروبها فافعلوا ثم تلا فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل غروبها حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثنى حجاج فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل غروبها قال ابن جريج العصر وأطراف النهار قال المكتوبة حدثنا الحسن قال أخبرنا عبد الرزاق عن معمر عن قتادة فى قوله فسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس قال هى صلاة الفجر وقبل غروبها قال صلاة العصر ومن آناء الليل قال صلاة المغرب والعشاء وأطراف النهار قال صلاة الظهر حدثني يونس قال أخبرنا ابن وهب قال قال ابن زيد فى قوله ومن آناء الليل فسبح وأطراف النهار قال من آناء الليل العتمة وأطراف النهار المغرب والصبح ونصب قوله وأطراف النهار عطفا على قوله قبل طلوع الشمس لان معنى ذلك فسبح بحمد ربك آخر الليل وأطراف النهار * وبنحو الذى قلنا فى معنى آناء الليل قال أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثنى حجاج عن ابن جريج قال قال ابن عباس ومن آناء الليل قال المصلى من الليل كله حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا ابن علية عن أبى رجاء قال سمعت الحسن قرأ ومن آناء الليل قال من أوله وأوسطه وآخره حدثني محمد بن سعد قال ثنى أبى قال ثنى عمى قال ثنى أبى عن أبيه عن ابن عباس فى قوله ومن آناء الليل فسبح قال آناء الليل جوف الليل وقوله لعلك ترضى يقول كى ترضى * وقد اختلفت القراء فى قراءة ذلك فقرأته عامة قراء المدينة والعراق لعلك ترضى بفتح التاء وكان عاصم والكسائى يقرآن ذلك لعلك ترضى بضم التاء وروى ذلك عن أبى عبد الرحمن السلمى وكأن الذين قرؤا ذلك بالفتح ذهبوا الى معنى ان الله يعطيك

وصف القرآن بكونه بينة ما فى الصحف الاولى ثم بين الحكمة فى نزول القرآن فقال (ولو أنا أهلكناهم بعذاب من قبله) أى من قبل البرهان المذكور الدال عليه البينة (لقالوا) أى فى القيامة لأن الهالك لا قول له فى الدنيا وعن أبى سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يحتج على الله تعالى يوم القيامة ثلاثة الهالك فى الفترة يقول لم يأتنى رسول والا كنت أطوع خلقك وتلا قوله لولا أرسلت الينا رسولا والمغلوب على عقله يقول لم تجعل لى

حتى

حتى ترضى عطيته وثوابه اياك وكذلك تأوله أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثني يونس قال أخبرنا ابن وهب قال قال ابن زيد فى قوله لعلك ترضى قال الثواب ترضى بما يثيبك الله على ذلك حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثنى حجاج عن ابن جريج لعلك ترضى قال بما تعطى وكأن الذين قرؤا ذلك بالضم وجهوا معنى الكلام الى لعل الله يرضيك من عبادتك اياه وطاعتك له والصواب من القول فى ذلك عندى أنهما قراءتان قد قرأ بكل واحدة منهما علماء من القراء وهما قراءتان مستفيضتان فى قراءة الامصار متفقتا المعنى غير مختلفتيه وذلك أن الله تعالى ذكره اذا أرضاه فلا شك أنه يرضى وأنه اذا رضى فقد أرضاه الله فكل واحدة منهما تدل على معنى الأخرى فبأيتهما قرأ القارئ فمصيب الصواب ﴿ القول فى تأويل قوله تعالى ﴿ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به أزواجا منهم زهرة الحياة الدنيا لنفتنهم فيه ورزق ربك خير وأبقى﴾ يقول تعالى ذكره لنبيه محمد صلى الله عليه وسلم ولا تنظر الى ما جعلنا لضرباء هؤلاء المعرضين عن آيات ربهم وأشكالهم متعة فى حياتهم الدنيا يتمتعون بها من زهرة عاجل الدنيا ونضرتها لنفتنهم فيه يقول لنختبرهم فيما متعناهم به من ذلك ونبتليهم فان ذلك فان زائل وغرور وخدع تضمحل ورزق ربك الذى وعدك أن يرزقكه فى الآخرة حتى ترضى وهو ثوابه اياه خير لك مما متعناهم به من زهرة الحياة الدنيا وأبقى يقول وأدوم لانه لا انقطاع له ولا نفاد وذكر أن هذه الآية نزلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم من أجل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث الى يهودى يستسلف منه طعاما فأبى أن يسلفه الا برهن ذكر من قال ذلك حدثنا ابن وكيع قال ثنا أبى عن موسى ابن عبيدة عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن أبى رافع قال أرسلنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يهودى يستسلفه فأبى أن يعطيه الا برهن فحزن رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنزل الله ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به أزواجا منهم زهرة الحياة الدنيا حدثنا القاسم قال ثنا الحسين قال ثنا محمد بن كثير عن عبد الله بن واقد عن يعقوب بن يزيد عن أبى رافع قال نزل برسول الله صلى الله عليه وسلم ضيف فأرسلنى الى يهودى بالمدينة يستسلفه فأتيته فقال لا أسلفه الا برهن فأخبرته بذلك فقال انى لأمين فى أهل السماء وفى أهل الارض فاحمل درعى اليه فنزلت ولقد آتيناك سبعا من المثانى والقرآن العظيم وقوله ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به أزواجا منهم زهرة الحياة الدنيا الى قوله والعاقبة للتقوى ويعنى بقوله أزواجا منهم رجالا منهم أشكالا وبزهرة الحياة الدنيا زينة الحياة الدنيا كما حدثنا بشر قال ثنا يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة قوله زهرة الحياة الدنيا أى زينة الحياة الدنيا ونصب زهرة الحياة الدنيا على الخروج من الهاء التى فى قوله به من متعنا به كما يقال مررت به الشريف الكريم فنصب الشريف الكريم على فعل مررت وكذلك قوله الى ما متعنا به أزواجا منهم زهرة الحياة الدنيا تنصب على الفعل بمعنى متعناهم به زهرة فى الحياة الدنيا وزينة لهم فيها وذكر الفراء أن بعض بنى فقعس أنشده

أبعد الذى بالسفح سفح كواكب * رهينة رمس من تراب وجندل

فنصب رهينة على الفعل من قوله أبعد الذى بالسفح وهذا لاشك أنه أضعف فى العمل نصبا من قوله متعنا به أزواجا منهم لان العامل فى الاسم وهو رهينة حرف خافض لا ناصب * وبنحو الذى قلنا فى ذلك قال أهل التأويل ذكر من قال ذلك حدثنا بشر قال ثنا يزيد قال ثنا سعيد عن قتادة قوله لنفتنهم فيه قال لنبتليهم فيه ورزق ربك خير وأبقى مما متعنا به هؤلاء من هذه الدنيا ﴿ القول فى تأويل قوله تعالى ﴿وأمر أهلك بالصلاة واصطبر عليها لا نسئلك رزقا نحن نرزقك

عقلا أنتفع به ويقول الصبى كنت صغيرا لا أعقل فيرفع لهم نار ويقال لهم ادخلوها فيدخلها من كان فى علم الله أنه سعيد ويتلكأ من كان فى علمه أنه شقى فيقول الله تعالى عصيتم اليوم فكيف برسولى لو أتاكم وطعن المعتزلة فى هذا الخبر قالوا لا يحسن العقاب على ما لم يفعل وقال الجبائى فى الآية دلالة على وجوب فعل اللطف والمراد أنه يجب أن يفعل بالمكلفين ما يؤمنون عنده والا كان لهم أن يقولوا هلا فعلت ذلك بنا لنؤمن وقال



بشرح الامام ابن العربي المالكي



طبع على نفقة

عبد الواحد محمد التازي

الطبعة الأولى

سنة ١٣٥٠ هجرية — سنة ١٩٣١ ميلادية

المطبعة المصرية بالأزهر

ادارة محمد محمد عبد اللطيف

وجابر ⊙ قال أبو عيسى حديث صخر الغامدى حديث حسن ولا نعرف لصخر الغامدى عن النبى صلى الله عليه وسلم غير هذا الحديث وقد روى سفيان الثورى عن شعبة عن يعلى بن عطاء هذا الحديث

⊙ **باب** ماجاء فى الرخصة فى الشراء إلى أجل . **حدثنا** أبو حفص عمرو بن على أخبرنا يزيد بن زريع أخبرنا عمارة بن أبى حفصة أخبرنا

وكان صخر رجلا تاجرا وكان اذا بعث تجارة بعث أول النهار فأثرى وكثر ماله قال ابن العربى رحمه الله يروى عن ابن عباس وغيره أن مابعد صلاة الصبح وقت يقسم الله فيه الرزق بين العباد وثبت انه وقت ينادى فيه الملك اللهم اعط منفقا خلفا واعط ممسكا تلفا وهو وقت ابتداء الحرص ونشاط النفس وراحة البدن وصفاء الخاطر فيقسم لأجل ذلك كله وأمثاله وقد روينا هذا الحديث من طرق كثيرة تقيد كل منها فى موضعه

باب فى الشراء الى أجل

ذكر أبو عيسى حديث عمارة ابن حفصة عن عكرمة عن عائشة قالت كان على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثوبان قطريان غليظان فكان اذا بعد فعرق ثقلا عليه فقدم بز من الشام لفلان اليهودى فقلت لو بعثت اليه فاشتريت منه ثوبين الى الميسرة فأرسل اليه فقال قد علمت ما يريد انما يريد أن يذهب بمالى أو بدراهمى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كذب قد علم أنى من أتقاهم وآداهم للامانة وذكر حديث هشام بن سنان عن عكرمة عن ابن عباس توفى النبى ودرعه مرهونة بعشرين صاعا من طعام أخذه لأهله حديث حسن صحيح وذكر قتادة عن أنس قال مشيت الى النبى بخبز شعير واهالة سنخة ولقد رهن

عكرمة عن عائشة قالت كان على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثوبان قطريان غليظان فكان إذا بعد فعرق ثقلا عليه فقدم بز من الشام لفلان اليهودى فقلت لو بعثت اليه فاشتريت منه ثوبين إلى الميسرة فأرسل اليه فقال قد علمت ما يريد إنما تريد أن تذهب بمالى أو بدراهمى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كذب قد علم أنى من أتقاهم لله وآداهم للأمانة قال وفى الباب عن ابن عباس وأنس وأسماء بنت يزيد

الدرع مع يهودى بعشرين صاعا أخذه لأهله ولقد سمعت ذات يوم يقول ما أمسى عند آل محمد صاع تمر ولاصاع حب وان عنده يومئذ لتسع نسوة وهو حديث حسن صحيح وعضد الحديث الاول فان شعبة سئل عن حديث عمارة بن أبى حفصة هذا فقال لست أحدثكم حتى تقوموا الى حرمى بن عمارة فتقبلوا رأسه وحرمى فى القوم قال أبو عيسى اعجابا بهذا الحديث قال ابن العربى رحمه الله وبرا بوالديه لافادته هذا الحديث وعلى ذلك لم يخرجه الصحيح (القطرية) فيه القطرى نوع من البرود يصنع باليمن البز الثياب التى لها قدر الاهالة (السنخة) الاهالة من الدهن تكون على المرقة رقيقة السنخة المتغيرة الرائحة (الاحكام) فى مسائل (الأولى) فى معنى الترجمة وهى الرخصة فى الابتياع الى أجل وأصلها رخصة وهى فى الظاهر عزيمة لأن الله تعالى يقول فى محكم كتابه يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه فأنزلها أصل فى الدين وبنى عليها على كثير من الاحكام ولكن المعنى فى ذلك ان المرء لما كان لا يعلم هل يبلغ الى ذلك الأجل حيا عينا فتبرأ ذمته مما التزم أو يأتيه بغير الاشياء له أو ميتا فلا يؤدى ما عليه أو تبقى ذمته مرتهنة ولكن أذن الله

قال أبو عيسى حديث عائشة حديث حسن غريب صحيح وقد رواه شعبة أيضا عن عمارة بن أبي حفصة قال وسمعت محمد بن فراس البصري يقول سمعت أبا داود الطيالسي يقول سئل شعبة يوما عن هذا الحديث فقال لست أحدثكم حتى تقوموا إلى حرمي بن عمارة بن أبي حفصة فتقبلوا رأسه قال وحرمي في القوم قال أبو عيسى أي إعجابا بهذا الحديث

في ذلك اذا خلصت النية في العزم على الأداء ففي الصحيح قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه ومن أخذها يريد اتلافها أتلفه الله فاذا اذان بهذه النية جعل الله له مخرجا في الدنيا والآخرة (الثانية) كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبس الخشن ويأكل البشع لتقلله من الدنيا وايثاره ما عند الله تعالى (الثالثة) مداينة النبي صلى الله عليه وسلم لليهود مع أنهم يأكلون الربا كما أخبر الله عنهم وقد نهوا عنه دليل على أن الله تعالى عفى لنا عما يعتقدونه وجعلوا في حقنا حلالا وان كان في حراما فانتقاله الينا منهم بالوجه الجائز بيننا وبينهم والانتقالات في المتملكات تتخالف بين المحللات والمحرمات كشاة بريرة لما انتقلت حلت وهم عندنا مخاطبون بفروع الشريعة على كل حال وقد أخذ النبي صلى الله عليه وسلم كما روى أبو عيسى شعيرا من يهودي ورهنه درعه فبين جواز معاملتهم مع تجارتهم بالربا والخمر وساقاهم خيبر على شطر مايخرج منها وكره بعض العلماء مساقاة الذمي في الكرم الا أن يأمن أن يعمل منه خمرا وهذا لا يلزم في الربا فانه مما عفى الله عنه عند المسلمين وأباحه لهم منهم وسقاهم وأخذ أموالهم فقد سبق رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك فيهم (الرابعة) قوله ولقد أمسى آل محمد في تسعة

حدثنا محمد بن بشار حدثنا ابن أبي عدي وعثمان بن عمر عن هشام بن حسان عن عكرمة عن ابن عباس قال توفي النبي صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة بعشرين صاعا من طعام أخذه لأهله قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح . حدثنا محمد بن بشار حدثنا ابن أبي عدي عن هشام الدستوائي عن قتادة عن أنس قال محمد وحدثنا معاذ بن هشام حدثنا أبي عن قتادة عن أنس قال مشيت إلى النبي صلى الله عليه وسلم بخبز شعير وإهالة سنخة ولقد رهن له درع عند يهودي بعشرين صاعا من طعام أخذه لأهله ولقد سمعته ذات يوم يقول ما أمسى في آل محمد

أبيات وليس عندهم الاصاع من بر قد كان يقيم الايام الثلاثة كذلك الشهر لا يوقد عندهم نار والانوار تغشاهم من فوقهم ومن تحتهم وعن أيمانهم وعن شمائلهم ومن أمامهم ومن خلفهم (الخامسة) رهنه درعه دليل أن جواز رهن آلة الحرب في بلد الجهاد عند الحاجة الى الطعام ويقدم ذلك على الحاجة اليها والحماية للحوزة والدفاع على الملة لانه اذا تعارض أمران قدم الأهم والحاجة الى القوت قد قدمت (السادسة) قول عائشة رضي الله عنها الى الميسرة لم ترد به الى أن تأتي بما يؤتيك الله لأنه أجل مجهول ولا يجوز باجماع من الأمة وانما تعني الى وقت رجاء الميسرة وذلك في وقت الجذاذ والحصاد والبيع اليه جائز عندنا وقال الشافعي وأبو حنيفة هو مجهول ولا يجوز أن يجعل واحد منهما أجلا قابل هو معلوم بلا اشكال ويجعل الأداء فيه اذ سمي في موضعه وأكثره وقد

صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَاعُ تَمْرٍ وَلَا صَاعُ حَبٍّ وَأَنَّ عِنْدَهُ يَوْمَئِذٍ لَتِسْعَ [illegible]

﴿ قَالَ أَبُو عِيْسَى هٰذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ

﴿ بَابُ مَاجَاءَ فِي كِتَابَةِ الشُّرُوطِ . حدثنا مُحَمَّدُ بْنُ [illegible]
أَخْبَرَنَا عَبَّادُ بْنُ لَيْثٍ صَاحِبُ الْكَرَابِيسِي الْبَصْرِي أَخْبَرَنَا عَبْدُ الْمَجِيدِ [illegible]
وَهْبٍ قَالَ قَالَ لِي الْعَدَّاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هَوْذَةَ أَلَا أُقْرِئُكَ كِتَابًا كَتَبَ لِي

بيناه فى مسائل الخلاف (السابعة) رهن السلاح مع الحاجة اليها فى زمن الجهاد عند الحاجة الى الطعام فيقدم الأهم فالأهم والله أعلم

باب كتابة الشروط

قال ابن العربى رحمه الله فى الشرط (العربية) هو العلامة ومنه أشراط الساعة وهو عبارة عن كل شيء يدل على غيره و يعلم من قبله ولما كانت العقود يعرف بها ماجرى سميت شروطا وسميت وثائق من الوثيقة وهى ربط الشيء كى لا ينفلق ويذهب وسميت عقودا لأنها ربطت كتبه كما ربطت قولا وقد أمر الله بذلك فى كتابه العزيز لقوله سبحانه اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وقد أتينا بحجة الله على جملة من السياق توفى على الغاية بالانسان فى معنى الآية فى كتاب تفسير القرآن وناسخه ومنسوخه وذكرنا اختلاف الناس فى ذلك والصحيح منه أن الحق فى الكتابة والشهادة للمتعاملين فمن دعى منهما اليها لزم الآخر الاجابة اليه واذا ابتدأها كانت وقد ذكر أبو عيسى فى الباب حديث العداء بن خالد بن هوذة وليس فى الباب غيره مختصرا وكذلك أخبرنا المبارك بن عبد الجبار ابن احمد بن قاسم الازدى قال أخبرنا القاضى ابو الطيب الطبرى قال أخبرنا أبو الحسن على بن عمر بن احمد بن مهدى الحافظ الدارقطنى فذكر أسانيدها حدثنا عثمان بن احمد الدقاق حدثنا أبو خالد عبد العزيز بن معاوية القرشى حدثنا عباد بن ليث صاحب الكرابيسى حدثنا عبد الحميد بن وهب قال قال العداء

[illegible] صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ قُلْتُ بَلَى فَأَخْرَجَ لِي كِتَابًا هٰذَا مَا اشْتَرَى
[illegible] خَالِدِ بْنِ هَوْذَةَ مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى
[illegible] أَوْ أَمَةً لَادَاءَ وَلَا غَائِلَةَ وَلَا خِبْثَةَ بَيْعُ الْمُسْلِمِ الْمُسْلِمَ

[illegible] أَبُو عِيْسَى هٰذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ لَانَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ حَدِيثِ عَبَّادِ

[illegible] ألا أقرئك كتابا كتبه لى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر وقال [illegible] شك عباد بن قيس صاحب الكرابيسى لم يروه غيره قال أبو عيسى [illegible] حسن غريب وفيه فوائد (الاولى) البداية باسم الناقص قبل الكاملة [illegible] والادنى قبل الأعلى بمعنى أنه الذى اشترى فلما كان هو الذى [illegible] عن الحقيقة كما وقعت وكتب حتى يوافق المكتوب المقول [illegible] وجه المنقول (الثانية) الفائدة فى كتب رسول الله صلى الله عليه [illegible] وهو ممن يؤمن عهده ولايجوز عليه ابدا نقضه التعليم للخلق حتى اذا [illegible] أمن ذلك فيه يفعله فكيف بغيره الذى لا يؤمن عليه تبدل الاحوال [illegible] الازمان وتغير القلوب على الخلق وترددها بين الاقرار والانكار [illegible] الشيطان (الثالثة) ان ذلك على الاستحباب لأنه قد باع وابتاع حتى [illegible] ولو لم يكن فى الصفقة شهود ولو كان أمرا مفروضا فى الشريعة لقام [illegible] عليه وسلم قبل الخلق (الرابعة) يكتب الرجل اسمه واسم أبيه وجده [illegible] الى جد يقع به التعريف ويرتفع الاشتراك الموجب للاشكال عند [illegible] الى النظر ألا ترى قوله محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فوقع [illegible] وارتفع الاشكال بالاسمين فلم يزد عليه (الخامسة) لا يحتاج الى ذكر [illegible] الا اذا أفاد تعريفا ورفع اشكالا والناس اليوم يكتبونه افتخارا (١) [illegible] بمشهور الى ذكره لحيازته ولا يحتاج الى ذكر البلد الا لرفع الاشكال

---

(١) بياض بالاصل

صلى الله عليه وسلم فى منقذ بن عمر وهذا أصح من الاول، لو شارك فى المرجع
بالغبن أحدا لمنقذ بن عمرو لا أحتج به وقام فى زمان الخلفاء بطلبه وانما تحققوا
أن ذلك كان أمرا مخصوصا فلم يتعرض له أحد بنقض ليس له فى الشريعة نظير
وفيه اختـلاف كثير فى صفقة البيع وبيانه فى الكتاب الكبير ومن أغرب
مافيه قوله واشترط ظهره الى المدينة ويعارضه قوله وأفقره ظهره الى المدينة
والافقار هو الاعارة أخبرنا أبو محمد بن فضيل أخبرنا عثمان أخبرنا محمد بن
عبد الملك أخبرنا أحمد ع ابراهيم حدثنا ابراهيم بن عبد الله القصار حدثنا محمد
ابن اسحاق بن خزيمة حدثنا يحيى بن محمد بن السكن حدثنا يحيى بن كثير
أبو غسان العنبرى حدثنا شعبة عن المغيرة عن الشعبي عن جابر قال بعت النبي
صلى الله عليه وسلم جملا فأفقرنى ظهره الى المدينة وقد جعلها كثير من الناس
أصلا فى بيع وشرط كما تقدم ورأى أن هذه القصة أصلا وشرط كما فى جواز
الشرط فى البيوع ولو كان على وجه الشرط لما جاز الا فى اليسير من العمل
والقليل من المدة رخصة وتوسعة واستثناء من المنهى عنه ورأى الشافعى وأبو
حنيفة ومن تابعهما فيها قالوا ان ذلك لايجوز ورأى الاوزاعى وأحمد
واسحاق أنه جائز ويكون بيعا واجارة والمسألة دائرة بين نظرين اما أن يكون
بيعا واجارة فليس فى ذلك تناقض واما أن يكون اعارة لايدخل على البيع شرط
ولا وكسا ولا اشططا ولا معاوضة وعليه يدل آخر الحديث فى قول النبي صلى الله
عليه وسلم لجابر أترانى ما كستك لاخذ جملك ودفع له الجمل والثمن بعد أن
أطاقه له من حبسة الايداع وصيره عنده من أغبط المتاع

باب الانتفاع بالرهن

الشعبي عن أبى هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال الظهر يركب اذا
كان مرهونا ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذى يركب ويشرب
نفقته قال وقد روى عن الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة موقوفا ولا

رف وقفه الا من طريق الشعبي (الاسناد) قال ابن العربى اختلف فى
لفظ هذا الحـديث فروى هناد بن السرى أبو السرى عن ابن المبارك عن
زكريا يعنى ابن أبى زائدة عن الشعبي عن أبى هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال لبن الدر يحلب بنفقته اذا كان مرهونا والظهر يركب بنفقته اذا كان
مرهونا وعلى الذى يركب ويحلب النفقة أخبرنا أبو الحسن الأزدى أخبرنا
الطبرى أخبرنا الدارقطنى حدثنا أبو محمد بن صاعد حدثنا عبد الله بن عمر
حدثنا العائدى حدثنا سفيان بن عيينة عن زياد بن سعيد عن الزهرى عن
سعيد بن المسيب وهو متفق على صحته (العربيـة) تكلم الناس فى قوله
لايغلق الرهن والأمر فيه قريب لوقدر الله بالتقريب ومعناه لايهلك فيذهب
هدرا ويمضى باطلا قال أبو بجير

وفارقتك برهن لافكاك له يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

يقال غلق الرهن بكسر اللام فى المـاضى وفتحها فى المستقبل (الأحكام)
مسائل (الأولى) اختلف العلمـاء فى هذا الحديث المتعلق بالرهن على أقوال
الأول قال مالك والشافعى وغيرهما ظهر الرهن منفعة لمـالكه وهو الراهن
عليه نفقته ليس للمرتهن فيه الا حق الحبس والوثيقة فى أداء ما ارتهن من الدين
(الثانى) قال احمـد بن حنبل واسحاق الغـلة للمرتهن والنفقة عليه يحلبه
ويركبه بمقدار سواء ولا يزاد أحدهما على الآخر (الثالث) ويرجع ركوب
المرتهن الدابة واستخدام العبد بقدر نفقته (الرابع) قال أبو حنيفة منافع الرهن
تعطل قال ابن العربى رضى الله عنه قد أتينا فى مسائل الخلاف من هذه المسألة
فى بيان شاف نكتة أن مذهب أبى حنيفة فى غاية الضعف مخالف للحديثين
اللذين تلوناهما آنفا عن سعيد بن المسيب عن الشعبي وكلاهما عن أبى هريرة
مخالف للمعنى المعقول من الشريعة والمصلحة التى أتيت عليه الملة وكيف يصح
أن ينعقد بين مسلمين عقد يؤدى الى اتلاف المـال وذهاب المنافع هدر ان تكون

مباحة لمن تناولها بعد أن كانت متملكة محفوظة على صاحبها هذا لا يقتضيه لفظ العقد الذى بمقداره ولا حكمه وبعد بيان فساد هذا لم يبق الا مذهب أحمد ومذهب مالك وذلك يتبين بالبحث فان قوله الظهر يركب ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا لم يبين من الراكب ولا الحالب ولو كان وسمى من الحالب والراكب راهنا أو مرتهنا مالكا أو حابسا لكان الأمر بين ولا يصح ما قرأنا فى الدرس من قوله صلى الله عليه وسلم لا يغلق الرهن من راهنه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه لكان ذلك أيضا راهنا للخلاف ولكنه كان عضلا على المالكية فى قوله وعليه غرمه اذ لاترى أن الخسارة على الراهن فى الرهن الا فى الذى يغاب عليه على تفصيل أيضا ومما يجب أن تعرفوه أن مالكا رضى الله عنه كان يتوقى مخالفة الحديث كثيرا واما رجالاته فكانوا يسترسلون لأنهم لم يقرأوه فلما لم يصح هذا الحديث لم يبق الا أن الغلة والفائدة لمن له الملك وليس للراهن الا حق التوثق والحبس فان شاء الراهن أن يجعل للمرتهن الغلة بما يتفقان عليه كان ذلك له اذ كان الاتفاق جائز ولا يجوز أن يقول الراهن للمرتهن اركب وانتفع وخذ الغلة والحليب فانها معاوضة مجهولة لاتجوز باجماع وهذا هو الذى أراد النبى صلى الله عليه وسلم بقوله فى الحديث الصحيح الرهن يركب ولبن الدر يشرب أى لايقطع رهنه الانتفاع للمالك بغلته على وجه لا يبطل حق الرهن و ينفق عليه فان تخلى عن نفقته ولم يضيعه المرتهن فله أن ينتفع بما أنفق على وجه المعروف فان تحاققا فصل بينهما بالمحاسبة والمراجعة قاله أبو ثور قال ابن العربى وهذه المسألة تنبنى على أصل وهو أن القبض هل هو شرط فى استدامة الرهن فقال مالك هو شرط فان رجع الى يد الراهن بطل الرهن وقال الشافعى وغيره ان رجع الى يده لم يبطل الرهن فهذا الأصل ينبغى لمن أراد المسألة أن يستغل وعليه المعول وقد بيناه فى مسائل الخلاف قوله وعليه غرمه وهى الثالثة الثابت الصحيح منه عن سفيان بن عيينة عن زياد له غنمه

غرمه وهذا انما لم يرد الا الراهن وان كان لم يرد فى الصحيح وفيه للعلماء أقوال قال الشافعى الرهن من الراهن ان هلك ادى المال الغريم وهو أمانة وقال أبو حنيفة هو مضمون باق وقال مالك ان كان مما لا يغاب فهو أمانة ولئن كان مما يغاب عليه فهو مضمون الا أن تقوم بينة بخلافه الروايات عنه فيه قال ابن القاسم تكون أمانة وقال أشهب قبضه على ان فلا يزول الوصف الذى قبضه عليه عنه والخبر عام الا أن أصحابنا يرون خصوا ما يغاب عليه من عمومه بالقياس ولا قياس فانهم عولوا على أن الرهن د بين الأمانة والمضمون فوجب أن يوفر عليه حكم الشبهين ولهذا لو صح يكون ذلك الفرق بين أحوال الرهن لا بين أعيانه ومذهب الشافعى هر والله أعلم

باب اشتراط الولاء والزجر عن ذلك

ذكر فيه حديث عائشة وبريرة وشهرته أغنت عن بسطه وبحره عظيم المدى عارضة) ان ابن خزيمة الحافظ انتهى فى معانيه الى نيف ومائتين وخمس شرين من فائدة ورواية قالت كانت فى بريرة ثلاثة سنين وما بينهما مندوحة فمن سريع وبطىء ومن مصيب ومخطىء وركن المسألة الحديث لمن اقتصد مسألتان الاولى فى شراء العبد بشروط الغبن الثانية فى اشتراط مالا يجوز العقد فأما الأولى فمنعه أبو حنيفة وغيره وأجازه فى جماعة مالك والشافعى ياس مع أبى حنيفة لأن شرط فى البيع يناقض مقصود العقد لايجوز وانما على جوازه على حديث بريرة ولأصحاب أبى حنيفة فيه تأويلان (الأول) هذا حديث يناقض قاعدة الشريعة فى استحالة الأمر بالنهى لامتناع قلبه كون نسخا أو صحبة فى نفسه ولذلك لا يستقيم لأن قوم بريرة قالوا لعائشة كها على أن يكون ولاؤها لنا بعد أن قالت لهم عائشة فى رواية أبتاعها وأعتقها

شرح السنة

تأليف

الإمام المحدث المفسر الفقيه محيي السنة أبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي

(٤٣٦ – ٥١٦ هـ)

حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه

شعيب الأرناؤوط

المكتب الإسلامي

ثم ذكرتُ حديثاً حدَّثناهُ ابن شهاب الزهري عن مالك بن أوس

عَنْ عُمَرَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَبِيعُ نَخْلَ بَنِي النَّضِيرِ ، وَيَحْبِسُ لأَهْلِهِ قُوتَ سَنَتِهِمْ .

هذا حديثٌ صحيحٌ(١) .

وروي عن عبد الله بن عمرو ، قال : من كانت تجارته في الطعام ، ليس له تجارة غيرها ، كان طاغياً أو خاطئاً أو باغياً . ورُوي عن سعيد بن المسيِّب قال : قال عمر : نِعم الرجلُ فلانٌ لولا بيعُه ، وكان يبيعُ الطعامَ .

---

(١) اخرجه البخاري ٩/٤٤٠ في النفقات : باب حبس الرجل قوت سنته على أهله ، وفي الجهاد : باب المجن ومن يتترس بترس صاحبه ، وباب فرض الخمس ، وفي المغازي : باب حديث بني النضير ، ومخرج رسول الله اليهم في دية الرجلين ، وفي تفسير سورة الحشر : باب قوله ﴿ وما أفاء الله على رسوله ﴾ ، وفي الفرائض : باب قول النبي صلى الله عليه وسلم : « لا نورث ما تركنا صدقة » وفي الاعتصام : باب ما يكره من التعمق والتنازع في العلم والغلو في الدين والبدع .

باب

الرَّهْن

قَالَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى : (فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ) [البقرة : ٢٨٣]

أَيْ : ارْتَهِنُوا وَاقْبِضُوا ، وَالرَّهْنُ : الشَّيْءُ الْمَلْزُومُ ، يُقَالُ : هَذَا رَاهِنٌ لَكَ ، أَيْ : دَائِمٌ مَحْبُوسٌ عَلَيْكَ ، وَكُلُّ شَيْءٍ دَامَ ، فَقَدْ رَهَنَ ، وَكَانَ أَبُو عَمْرٍو(١) يَقْرَأُ (فَرُهُنٌ مَقْبُوضَةٌ) وَيَجْعَلُ الرِّهَانَ فِي الْخَيْلِ .

٢١٢٩ – أخبرنا أبو منصور محمد بن عبد الملك المظفّري السرخسي ، أنا أبو سعيد أحمد بن محمد بن الفضل الفقيه ، نا أبو حفص عمر بن أحمد ابن علي الجوهري ، نا محمد بن مُعاذ بن يوسف ، نا قبيصة ، نا سفيان (ح) وأخبرنا عبد الواحد بن أحمد المليحي ، أنا أحمد بن عبد الله النُّعيمي ، أنا محمد بن يوسف ، أنا محمد بن إسماعيل ، نا محمد بن كثير ، نا سفيان عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن الأسود

عَنْ عَائِشَةَ ، قَالَتْ : تُوُفِّيَ رَسُولُ اللهِ ﷺ وَدِرْعُهُ مَرْهُونَةٌ عِنْدَ يَهُودِيٍّ بِثَلَاثِينَ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ .

---

(١) وهي قراءة ابن كثير أيضاً ، وقرأ نافع وعاصم وابن عامر وحمزة والكسائي (فَرِهَانٌ) قال ابن قتيبة : من قرأ (فرهان) أراد جمع رَهْن ومن قرأ (فرهن) أراد جمع رهان ، فكأنه جمع الجمع .

هذا حديثٌ صحيحٌ[١] .

٢١٣٠ – أخبرنا أبو الحسن الشِّيرزي ، أنا أبو علي زاهر بن أحمد ، أنا أبو جعفر محمد بن المغلس ، نا هارون بن إسحاق الهمْداني ، نا يعلى عن الأعمش ، عن إبراهيم ، عن الأسود

عَنْ عَائِشَةَ قَالَت : اشْتَرَى رَسُولُ اللهِ ﷺ مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَاماً بِنَسِيئَةٍ ، وَرَهَنَهُ دِرْعاً لَهُ مِنْ حَدِيدٍ .

هذا حديث متفق على صحته[٢] أخرجهُ محمد عن مُعلَّى بن أسد ، عن عبد الواحد ، وأخرجهُ مُسلم ، عن إسحاق الحنظلي ، عن المخزومي عن عبد الواحد بن زياد ، عن الأعمش .

قال الإمام : فيـــه دليل على جواز الشراء بالنسيئة ، وجواز الرهن بالدُّيون ، وجواز الرهن في الحضر ، وإن كان الكتاب قيد بالسَّفر ، وبيانُ الكتاب يُطلب من السنة ، وفيه دليل على جواز المعاملة مع أهل الذمة ، وإن كان مالهُم لا يخلو عن الربا وثمنِ الخمر ، لأنَّه يعوض عمَّا فعلوهُ

(١) البخاري ٧٢/٦ ، ٧٣ في الجهاد : باب ما قيـل في درع النبي صلى الله عليه وسلم والقميص في الحرب ، وفي البيوع : باب شراء النبي صلى الله عليه وسلم بالنسيئة ، وباب شراء الإمام الحوائج بنفسه ، وباب شراء الطعام إلى أجل ، وفي السلم : باب الكفيل في السلم ، وباب الرهن في السلم ، وفي الاستقراض : باب من اشترى بالدين وليس عنده ثمنه ، وفي الرهن : باب من رهن درعه ، وباب الرهن عند اليهود وغيرهم ، وفي المغازي : باب وفاة النبي صلى الله عليه وسلم .

(٢) البخاري ٢٥٧/٤ في البيوع : باب شراء النبي صلى الله عليـه وسلم بالنسيئة ، ومسلم (١٦٠٣) (١٢٦) في المساقاة : باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر .

فيما بينهم على اعتقادهم ، أما بيعُ السلاح من أهل الحرب ، فلا يجوز ، ويُكرهُ من البغاة . وكره عِمْران بن حُصَين بيع السِّلاح في الفتنة .

باب

الانتفاع بالرهن

٢١٣١ – أخبرنا عبد الواحد بن أحمد المليحي ، أنا أحمد بن عبد الله النُّعيمي ، أنا محمد بن يوسُف ، نا محمد بن إسماعيل ، حدثني محمد بن مقاتل أنا عبد الله ، أنا زكريا ، عن الشعبي

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : « الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً ، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً ، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ » .

هذا حديثٌ صحيحٌ[١]

قال الإمام رحمهُ الله : في الحديثِ دليلٌ على أن منافع الرَّهن لا تُعطل واختلفوا فيمن ينتفع به ، فذهب أحمد وإسحاق إلى أن للمرتهِن أن ينتفع من الرهن بالحلب والركوب دون غيرهما بقدر النفقة ، وقال أبو ثور : إن كان الراهنُ يُنفق عليه ، لم ينتفع به المرتهِن ، وإن كان لا ينفق عليه ، وتركهُ في يـد المرتهِن ، فأنفق عليه ، فـله ركوبُه ، واستخدامُ العبد . وقال إبراهيم : يركب الضالة بقدر علفها وتحلبُ ، والرهن مثلهُ .

(١) هو في البخاري ١٠٢/٥ في الرهن : باب الرهن مركوب ومحلوب .

وذهبَ الأكثرون إلى أنَّ منفعةَ الرهن للرَّاهن ، وعليه نفقتُه ، وهو قولُ الشعبي ، وابن سيرين ، وإليه ذهبَ الشافعي ، لأنَّ الفروع تابعة للأصول ، والأصل ملك للراهن بدليل أنَّهُ لو كان عبداً ، فمات ، كان كفنُه عليه ، ويدلُّ عليه ما

٢١٣٢ — أخبرنا عبد الوهَّاب بن محمد الكِسائي ، أنا عبد العزيز بن أحمد الخلال ، نا أبو العبَّاس الأصم (ح) وأنا أحمد بن عبد الله الصالحي ومحمد بن أحمد العارف ، قالا : أنا أبو بكر أحمد بن الحسن الحيري ، نا أبو العباس الأصم ، أنا الربيع ، نا الشافعي ، نا محمد بن إسماعيل ابن أبي فُديك ، عن ابن أبي ذئب ، عن ابن شهاب

عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ : « لاَ يَغْلَقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهَنَهُ ، لَهُ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ »[1] .

(١) الشافعي ٢/١٨٩ ، وعبد الرزاق (١٥٠٣٤) مرسلا ، واخرجه الحاكم في « المستدرك » ٢/٥١ ، والدار قطني ص ٣٠٣ من حديث سفيان ابن عيينة ، عن زياد بن سعد ، عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يغلق الرهن ممن رهنه له غنمه وعليه غرمه » ، وصححه ابن حبان (١١٢٣) ، والحاكم وابن عبد البر وعبد الحق ، وحسنه الدار قطني . وقوله : « له غنمه وعليه غرمه » قال أبو داوود في مراسيله : هو من كلام سعيد نقله عنه الزهري ، وقال : هذا هو الصحيح ، وقال الزيلعي في « نصب الراية » ٤/٣٢٠ : ويؤيده ما رواه عبد الرزاق في « مصنفه » (١٥٠٣٣) أخبرنا معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يغلق الرهن ممن رهنه » قلت للزهري : أرأيت قول الرجل : لا يغلق الرهن ، أهو الرجل يقول : إن لم آتك بمالك فالرهن لك ؟ قال : نعم ، قال معمر : ثم بلغني عنه أنه قال : إن هلك لم يذهب حق هذا ، إنما هنك من رب الرهن ، له غنمه ، وعليه غرمه .

قال الشافعيُّ رضي الله عنه : غنمُه : زيادتُه ، وغرمُهُ : هلاكُه ونقصُه[1] .

قال الشافعي : أخبرنا الثقة عن يحيى بن أبي أنيسة ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيِّب ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ مثلَهُ أو مثل معناهُ لا يُخالفه .

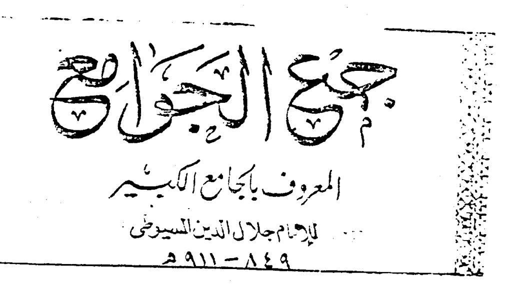
قوله : « لا يَغلقُ الرَّهنُ » معناهُ : لا يَستغلِقُ بحيث لا يعودُ إلى الرَّاهن ، بل متى أدى الحقَّ المرهون به ، افتكَّ وعاد إلى الراهن .

وحُكِي عن إبراهيم في تفسيره : هو أن يقولَ الراهنُ المرتهن : إن جئتك بحقك إلى كذا وكذا ، وإلا فالرهنُ لك بحقك ، قال إبراهيم : لا يغلق الرهن يعني : لا يَستحقه المرتهن بأن يَدع الراهنُ أداء حقه ويُروى مثلُ هذا التفسير عن طاووس ، وسُفيان الثوري ، ومالك .

ومعنى قوله : « له غنمهُ وعليه غرمه » على هذا التفسير : أن الرهن يرجعُ إلى الرَّاهن ، فيكون غنمُه له ، ويرجعُ ربُّ الحق عليه بحقه ، فيكون غرمهُ عليه ، وشرطها باطل .

وقولهُ : « الرهن من صاحبه » قيل : أراد لصاحبه ، وقيل : من ضمان صاحبه . وقوله : « له غنمه » فيه دليل على أن الزوائد التي تحصُل منهُ تكون للراهن ، وقوله : « وعليه غرمه » فيه دليل على أنه إذا هلك في يد المرتهن ، يكون من ضمان الراهن ، ولا يسقط بهلاكه شيء من حق المرتهن ، وبه قال جماعة من أهل العلم ، وإليه ذهب مالك والشافعي وأحمد . وذهب قومٌ إلى أن قيمةَ الرهن إن كان قدر الحق يسقط بهلاكه الحق ، وإن كانت قيمتُه أقلَّ من الحق ، فبقدر قيمته من الحق يسقط ، والباقي واجبٌ على الراهن ، وإن كانت أكثر من الحق ، يسقط الحقُّ ، ولا يجبُ ضمانُ الزيادة على المرتهن ، وهو قول النخعي ، وإليه

(١) وقد أنكر هذا التفسير عليه غير واحد من الائمة . انظر « الجوهر النقي » ٦/٤٢ لابن التركماني .



جمع الجوامع

المعروف بالجامع الكبير

للإمام جلال الدين السيوطي

٨٤٩ - ٩١١ هـ

ك عن أنس [ورواه الترمذى والإمام أحمد من حديث عبد الله بن عمر بزيادة : طَمَسَ اللهُ نُورَهُمَا وَلَوْلَا أَنَّ نُورهُمَا طُمِسَ لَأَضَاءَتَا مَابَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِب] .

٩٨ — ١٠٨٦٦ : « الرُّكْنُ يَمَانٍ » .

عق عن أبي هريرة[(١)] .

٩٩ — ١٠٨٦٧ : « الرَّهْنُ لا يُغْلَقُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رهَنَهُ ، له غُنْمُهُ وعليه غُرْمُهُ » .

مالك مختصرا[(٢)] .

=العراقى أن هذا الحديث رواه أيضاً الترمذى وابن ماجه،وكذا ابن حبان والحاكم من حديث ابن عمر ا هـ .

وما بين القوسين زيادة من نسخة مرتضى .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٣ ورمز له بالضعف . قال المناوى : تعليقاً عليه جـ ٤ ص ٥٩ . ظاهر صنيع المصنف أن العقيلى خرجه وسكت عليه والأمر بخلافه . فإنه أورده فى ترجمة بكار بن محمد من حديثه وقال لايثبت ذكره عنه فى لسان الميزان ، وبكار هذا قال أبو زرعة ذاهب الحديث له مناكير — وقال أبو حاتم مضطرب . وقال ابن حبان لايتابع على حديثه ا هـ .

(٢) الحديث فى منتقى الأخبار ولفظه فيه : « عن أبى هريرة عن النبى — صلى الله عليه وسلم — قال : « لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه » رواه الشافعى والدارقطنى وقال هذا إسناد حسن متصل : قال الشوكانى فى شرحه له . الحديث أخرجه أيضاً الحاكم والبيهقى وابن حبان فى صحيحه وأخرجه أيضاً ابن ماجه من طريق آخر . وصحح أبو داود=

١٠٠ — ١٠٨٦٨ : « الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِهِ له غُنْمُه وعليه غُرْمُه » .

قط وحَسَّنه ق . حب . ك عن أبي هريرة[(١)] .

١٠١ — ١٠٨٦٩ : « الرَّهْنُ بِمَا فِيهِ » .

د فى مراسيله . ق عن عطاء مرسلا . قط وضعفه عد . ق عن أنس . ق وضعفه عن أبي هريرة[(٢)] .

١٠٢ — ١٠٨٧٠ : « الرَّهْنُ مَرْكُوبٌ وَمَحْلوبٌ »

ش . ك . ق عن أبي هريرة[(٣)] .

=والبزار والدارقطنى وابن القطان إرساله عن سعيد بن المسيب بدون ذكر أبى هريرة قال فى التلخيص وله طرق فى الدارقطنى والبيهقى كلها ضعيفة : وقال فى بلوغ المرام إن رجاله ثقات إلا أن المحفوظ عند أبى داود وغيره إرساله : ا هـ والحديث من الظاهرية وهامش مرتضى وساقط من التونسية :

(١) انظر التعليق على الحديث السابق : والحديث من هامش مرتضى وساقط من التونسية وقد ورد السند فى الظاهرية هكذا : قط . ق حب : ك عن أبى هريرة :

(٢) المعنى المراد من هذا الحديث أنه ينفق عليه من غلته :

(٣) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٥ للحاكم والبيهقى فى شعب الإيمان عن أبى هريرة ورمز له بالصحة . قال المناوى : فيه إبراهيم بن مجشر البغدادى قال فى الميزان له أحاديث مناكير من قبل الإسناد : منها هذا الحديث وهو صويلح فى نفسه : ا هـ . ومعنى مركوب ومحلوب : أى صاحبه يركبه ويحلبه . ا هـ .

وفى الظاهرية (مجلوب) بدل (محلوب) .

ك عن أنس [ورواه الترمذى والإمام أحمد من حديث عبد الله بن عمر بزيادة : طَمَسَ اللهُ نُورَهُمَا وَلَوْلَا أَنَّ نُورهُمَا طُمِسَ لَأَضَاءَتَا مَابَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِب] .

٩٨ — ١٠٨٦٦ : « الرُّكْنُ يَمَانٍ » .

عق عن أبي هريرة[1] .

٩٩ — ١٠٨٦٧ : « الرَّهْنُ لا يُغْلَقُ مِنْ صَاحِبِه الَّذِى رهنَهُ ، له غُنْمُهُ وعليه غُرْمُهُ » .

مالك مختصرا[2] .

= العراقى أن هذا الحديث رواه أيضاً الترمذى وابن ماجه، وكذا ابن حبان والحاكم من حديث ابن عمر ا هـ .

وما بين القوسين زيادة من نسخة مرتضى .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٣ ورمز له بالضعف . قال المناوى : تعليقاً عليه جـ٤ ص ٥٩ . ظاهر صنيع المصنف أن العقيلى خرجه وسكت عليه والأمر بخلافه . فإنه أورده فى ترجمة بكار بن محمد من حديثه وقال لايثبت ذكره عنه فى لسان الميزان ، وبكار هذا قال أبو زرعة ذاهب الحديث له مناكير — وقال أبو حاتم مضطرب . وقال ابن حبان لايتابع على حديثه :

(٢) الحديث فى منتقى الأخبار ولفظه فيه : « عن أبى هريرة عن النبى — صلى الله عليه وسلم — قال : « لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه » رواه الشافعى والدارقطنى وقال هذا إسناد حسن متصل : قال الشوكانى فى شرحه له . الحديث أخرجه أيضاً الحاكم والبيهقى وابن حبان فى صحيحه وأخرجه أيضاً ابن ماجه من طريق آخر . وصحح أبو داود =

١٠٠ — ١٠٨٦٨ : « الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِه له غُنْمُه وعليه غُرْمُه » .

قط وحَسَّنه ق . حب . ك عن أبي هريرة[1] .

١٠١ — ١٠٨٦٩ : « الرَّهْنُ بِمَا فِيه » .

د فى مراسيله . ق عن عطاء مرسلا . قط وضعفه عد . ق عن أنس . ق وضعفه عن أبي هريرة[2] .

١٠٢ — ١٠٨٧٠ : « الرَّهْنُ مَرْكُوبٌ وَمَحْلُوبٌ » .

ش . ك . ق عن أبي هريرة[3] .

= والبزار والدارقطنى وابن القطان إرساله عن سعيد بن المسيب بدون ذكر أبى هريرة قال فى التلخيص وله طرق فى الدارقطنى والبيهقى كلها ضعيفة : وقال فى بلوغ المرام إن رجاله ثقات إلا أن المحفوظ عند أبى داود وغيره إرساله : ا هـ والحديث من الظاهرية وهامش مرتضى وساقط من التونسية :

(١) انظر التعليق على الحديث السابق : والحديث من هامش مرتضى وساقط من التونسية وقد ورد السند فى الظاهرية هكذا : قط . ق حب : ك عن أبى هريرة :

(٢) المعنى المراد من هذا الحديث أنه ينفق عليه من غلته :

(٣) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٥ للحاكم والبيهقى فى شعب الإيمان عن أبى هريرة ورمز له بالصحة . قال المناوى : فيه إبراهيم بن مجشر البغدادى قال فى الميزان له أحاديث مناكير من قبل الإسناد : منها هذا الحديث وهو صويلح فى نفسه ، ا هـ . ومعنى مركوب ومحلوب : أى صاحبه يركبه ويحلبه . ا هـ .

وفى الظاهرية (مجلوب) بدل (محلوب) .

إلى طُلُوعِ الشَّمسِ ، وغَفْلَةُ الرَّجُلِ عن نَفْسِهِ فى الدَّيْنِ حَتَّى يَرْكَبَهُ » .

طب . هب . عن ابن عمرو . هب . عن أبى هريرة [١] .

٣٠-١١٣٨١ : « الغِلُّ والْحَسَدُ يَأْكُلانِ الْحَسَنَاتِ كَمَا تَأْكُلُ النَّارُ الْحطَبَ [٢] »

ابن صصرى فى أماليه عن الحسن بن على .

---

(١) فى الظاهرية ومرتضى ورد التخريج هكذا (طب وأحمد بن منيع هب عن ابن عمرو . هب عن أبى هريرة غير أنه سقط من الظاهرية (عن أبى هريرة) بعد هب .

والحديث فى الصغير برقم ٥٨٠٦ للطبرانى فى الكبير والبيهقى عن ابن عمرو باختلاف يسير فى ألفاظه ورمز له بالضعف . ومعنى (من حين يصلى الصبح إلى طلوع الشمس) الغفلة عن الذكر والدعاء عند الصباح ، ومعنى (حتى يركبه) أى يسترسل الإنسان فى الاستدانة حتى تتراكم عليه الديون فيعجز عن الوفاء بها .

قال المناوى قال الهيثمى : فيه خديج بن صومى وهو مستور وبقية رجاله ثقات ، وفيه عند البيهقى : عبد الرحمن بن محمد المحاربى أورده الذهبى فى الضعفاء وقال : ثقة ، قال ابن معين : يروى عن المجهولين مناكير — وعبد الرحمن الأفريقى : ضعفه النسائى وغيره ، قال أحمد : نحن لا نروى عنه شيئاً ، وخرجه البيهقى من حديث أبى هريرة أيضا : اهـ .

(٢) الحديث فى الصغير برقم ٥٨٠٧ ورمز له بالحسن ، والغل بالكسر هو الحقد .

٣١-١١٣٨٢ : « الْغَلَّةُ بالضَّمَانِ [١] » .

حم . ق . عن عائشة .

٣٢-١١٣٨٣ : « الْغِنَاءُ يُنْبِتُ النِّفَاقَ فى الْقَلْبِ كما يُنْبِتُ الْماءُ الْبَقْلَ [٢] » .

ابن أبى الدنيا فى ذم الملاهى . ق عن ابن مسعود .

---

(١) الحديث فى الصغير برقم ٥٨٠٨ ورمز له بالصحة ، والغلة ما يحصل من زرع وثمر ونتاج وإجارة ولبن وصوف .

وقد ورد الحديث تاماً فى الفتح الربانى لترتيب مسند أحمد جـ ١٥ — ص ٦١ — ٦٢ كتاب البيوع باب (١٠ جاء فى عهدة الرقيق وأن الكسب الحادث لا يمنع الرد بالعيب) ونصه : عن عائشة — رضى الله عنها — أن رجلا ابتاع غلاماً استغله ثم وجد أو رأى به عيباً فرده بالعيب فقال البائع : غلة عبدى فقال النبى — صلى الله عليه وسلم — : « الغلة بالضمان » وفى لفظ « الخراج بالضمان » قال صاحب الفتح الربانى : — يريد أن المشترى يملك الخراج الحاصل من المبيع بسبب ضمانه لأصل المبيع ، وتخريجه للشافعى والحاكم فى المستدرك وأبى داود والترمذى والنسائى وابن ماجه مطولا ومختصراً ، ورواه أيضاً أبو داود الطيالسى وصححه الترمذى وابن حبان وابن الجارود وابن القطان .

(٢) الحديث فى الصغير برقم ٥٨٠٩ ورمز له بالضعف . قال المناوى : أى هو سبب للنفاق ومنبعه وأسه وأصله ثم قال : ورواه أبو عدى عن أبى هريرة والديلمى عنه وعن أنس . قال ابن القطان : وهو ضعيف ، وقال النووى : لا يصح وأقره الزركشى وقال العراقى : رفعه غير صحيح لأن فى إسناده من لم يسم .

١٠٣ – ١٠٨٧١ : « الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ وَيُشْرَبُ لَبَنُ الدَّرِّ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً .[وعَلَى الَّذِى يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ نفَقَتُهمَا] » .

خ عن أبى هريرة (١) .

١٠٤ – ١٠٨٧٢ : « الرَّوَاحُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ واجِبٌ عَلَى كُلِّ مُحْتَلِمٍ ، وَالْغُسْلُ كَاغْتِسَالِهِ مِنَ الْجَنَابَةِ » .

طب عن حفصة (٢) .

١٠٥ – ١٠٨٧٣ : « الرَّوْحَةُ وَالْغَدْوَةُ فِى سَبِيلِ اللهِ أَفْضَلُ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا » .

خ . م . ن عن سهل بن سعد (٣) .

---

(١) الحديث من هامش مرتضى وما بين القوسين ساقط من التونسية ، وقد ورد فى الصغير برقم ٤٥٤٦ للبخارى عن أبى هريرة ورمز له السيوطى بالصحة . قال المناوى : ورواه عنه أبو داود بلفظ (يحلب) . بدل (يشرب) اهـ . هذا والرهن : هو الظهر المرهون ، ومعنى يركب بنفقته أى يركبه المرتهن لينفق عليه ومعنى يشرب لبن الدر : أى لبن ذات الدر المرهونة فللمرتهن شرب لبن المرهون بإذن الراهن ، وفى هذه المسألة خلافات فقهية يرجع إليها فى كتاب الفروع .

(٢) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٧ للطبرانى عن حفصه ورمز له بالصحة : قال المناوى : قال الطبرانى تفرد به عن بكير بن عبد الله عياش ابن عياش . وعنه مفضل بن فضالة . ومعنى محتلم : أى بلغ الحلم . وقوله : واجب : محمول على أنه سنة مؤكدة تقرب من الواجب . اهـ .

(٣) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٨ للبخارى ومسلم والنسائى عن سهل بن سعد ورمزله بالصحة ومعنى الروحة : أى الحضور إلى الجهاد =

١٠٦ – ١٠٨٧٤ : « الرِّيحُ تبْعَثُ عَذَاباً لِقَوْمٍ وَرَحْمَةً لآخَرِين » .

ك فى تاريخه عن عمر (١) .

١٠٧ – ١٠٨٧٥ : « الرِّيحُ مِنْ رَوْحِ اللهِ تَأْتِى بِالرَّحْمَةِ وَتَأْتِى بِالْعَذَابِ ، فَإِذَا رَأَيْتُمُوهَا فَلَا تَسُبُّوها ، وَاسْأَلُوا اللهَ خَيْرَهَا ، وَاسْتَعِيذُوا بِاللهِ مِنْ شَرِّهَا » .

الشافعى . خ فى الأدب . د . وأبو الشيخ فى العظمة . حب . ك . ق عن أبى هريرة (٢) .

= بعد الزوال إلى الليل . والغدوة: بالضم: البكرة أو مابين صلاة الفجر وطلوع الشمس .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٥٠ للديلمى فى الفردوس عن عمر ورمز له السيوطى بالضعف ، وعزاه المناوى فى تعليق عليه إلى ابن عمر بن الخطاب وقال : فيه عمرو بن دينار قهرمان آل الزبير . قال الذهبى متفق على ضعفه ، ورواه عنه الحاكم أيضاً وعنه ناقله الديلمى مصرحاً فلو عزاه المصنف للأصل لكان أجود والله أعلم اهـ . كلام المناوى .

(٢) الحديث فى الصغير برقم ٤٥٤٩ منسوباً إلى البخارى فى الأدب وأبى داود والحاكم فى المستدرك عن أبى هريرة ورمز له بالصحة . قال المناوى فى تعليقه عليه: قال الحاكم : صحيح وأقره الذهبى . وقال النووى فى الأذكار والرياض إسناده حسن . وظاهر صنيع المصنف تفرّدُ أبى داود به من بين الستة وليس كذلك بل رواه ابن ماجه فى الأدب وكذا النسائى فى اليوم والليلة عن أبى هريرة أيضا . اهـ وقد سقط من الظاهرية (لفظ الشافعى) .

رَوضَةُ القُضَاةِ وَطرِيقُ النّجَاة

للعلامة أبي القاسم علي بن محمد بن احمد الرحبي السمناني

المتوفى سنة ٤٩٩ هـ

حققها وقدم لها وترجم لمصنفها

المحامي

الدكتور صلاح الدين النّاهي

الاستاذ ورئيس قسم القانون الخاص
في كلية الحقوق بجامعة بغداد (سابقاً)
ورئيس جمعية القانون المقارن العراقية
ورئيس الجمعية العراقية لقوانين التأمين

مؤسسة الرسالة
بيروت

دار الفرقان
عمان

كتاب الرهن

تعريف(1)

٢٣٣٠ ـ الرهن عقد وثيقة يفتقر الى ايجاب وقبول ، وهو جائز قبل القبض غير لازم ، وانما يلزم بالقبض •

٢٣٣١ ـ وقال مالك : يلزم من غير قبض •

٢٣٣٢ ـ وهو لازم للراهن ليس لـه ابطاله الا (ان) يقضى ما هـو رهـن به ، لأنه قد تعلق به حق غيره •

فصـــــل

٢٣٣٣ ـ ولو رهن نصف عبد أو دار او مكيل أو موزون غـير مقسوم فالرهن فاسد عندنا •

٢٣٣٤ ـ وقال الشافعي : كل ما جاز بيعـه جاز رهنه وعندنا ان كل ما جـاز رهنه جاز بيعه ، ويجوز رهنه لانه اعم من الرهن •

٢٣٣٥ ـ وبيع ما فى الذمة يجوز ، ولا يجوز رهنه •

٢٣٣٦ ـ ويجوز بيع التركة قبل القبض ولا يجوز رهنها •

٢٣٣٧ ـ وعقد هذا الباب : ان كل ما يجوز رهنه ابتداء فانه يجوز فـى حالة البقاء فانظر ابدا الى ما يستحق من الرهن ، فان كان الباقى يجوز ان يبتدأ فيه الرهن فالرهن بحاله فيه ولا يبطل ، وان كان لا يجوز ابتداء فالرهن قد بطل ، ولا فرق بين الشريك وغيره •

٢٣٣٨ ـ وسائر الاموال فى ذلك سواء العقار والعبيد والمكيل والموزون

(1) فى لسان العرب : قال ابن سيدة : الرهن ماوضع عند الانسان مما ينوب مناب ما أخذ منه ، يقال رهنت فلانا دارا رهنا ، وارتهنته اذا أخذه رهنا والجمع رهون ورهان ورهن بضم الهاء •
وكل شيء يحتبس به شيء فهو رهينة ومرتهن ، وارتهن منه رهنا أخذه •

والثياب والنخل والشجر وسائر ضروب الاموال في ذلك سـواء ، وان قبض الجميع لم يصح الرهن أيضا ، وكذلك ان كان الرهن مقسوما فاستحق بعضـه مشاعا بطل الرهن ، وان كان معينا والباقى يجوز رهنه بحاله •

٢٣٣٩ ـ ومسائل هذا الباب كثيرة ، والاصل واحد ، ولا فرق بين ان يأذن الشريك فى ذلك أو لا يأذن ان الرهن لا يصح •

فصـــــل

الرهن في السفر

٢٣٤٠ ـ ويجوز الرهن فى الحضر كما يجوز فى السفر خلافا لاهـل الظاهر •

حظر الانتفاع بالرهن

٢٣٤١ ـ ولا يجوز للراهن الانتفاع بالرهن •

وقال الشافعي له الانتفاع اذا كان له منفعة •

رهن العين المغصوبة

٢٣٤٢ ـ واذا رهـن العين المغصوبة عند الغاصب جاز الرهن وزال ضـمان الغصب •

٢٣٤٣ ـ وقال الشافعي ضمان الغصب بحاله •

إعتاق العبد المرهون

٢٣٤٤ ـ واذا اعتق الراهن العبد المرهون جاز عتقه موسرا كان أو معسرا •

وللشافعي فى ذلك ثلاثة أقول : مثل قولنا ولا يعتق ، والثالث الفرق بـين المعسر والموسر •

تقبيل الجارية المرهونة

٢٣٤٥ ـ وان قبل المرتهن الجارية المرهونة من شيء شبهة(1) لم يجب الحد فى أحدى الروايتين لأنها محبوسة فى يديه بحق له فى رقبتها •

(1) كذا في النسختين والظاهر انها شهوة واول العبارة في نســـخة منيخ : واذا وطىء •

كتاب الرهن

تعريف[1]

٢٣٣٠ ــ الرهن عقد وثيقة يفتقر الى ايجاب وقبول ، وهو جائز قبل القبض غير لازم ، وانما يلزم بالقبض •

٢٣٣١ ــ وقال مالك : يلزم من غير قبض •

٢٣٣٢ ــ وهو لازم للراهن ليس لـه ابطاله الا (ان) يقضى ما هـو رهـن به ، لأنه قد تعلق به حق غيره •

فصـــل

٢٣٣٣ ــ ولو رهن نصف عبد أو دار او مكيل أو موزون غـير مقسوم فالرهن فاسد عندنا •

٢٣٣٤ ــ وقال الشافعي : كل ما جاز بيعـه جاز رهنه وعندنا ان كل ما جـاز رهنه جاز بيعه ، ويجوز رهنه لانه اعم من الرهن •

٢٣٣٥ ــ وبيع ما فى الذمة يجوز ، ولا يجوز رهنه •

٢٣٣٦ ــ ويجوز بيع التركة قبل القبض ولا يجوز رهنها •

٢٣٣٧ ــ وعقد هذا الباب : ان كل ما يجوز رهنه ابتداء فانه يجوز فـى حالة ابقاء فانظر ابدا الى ما يستحق من الرهن ، فان كان الباقى يجوز ان يبتدأ فيه الرهن فالرهن بحاله فيه ولا يبطل ، وان كان لا يجوز ابتداء فالرهن قد بطل ، ولا فرق بين الشريك وغيره •

٢٣٣٨ ــ وسائر الاموال فى ذلك سواء العقار والعبيد والمـكيل والموزون

---

(١) في لسان العرب : قال ابن سيدة : الرهن ماوضع عند الانسان مما ينوب مناب ما أخذ منه ، يقال رهنت فلانا دارا رهنا ، وارتهنته اذا أخذه رهنا والجمع رهون ورهان ورهن بضم الهاء •
وكل شيء يحتبس به شيء فهو رهينة ومرتهن ، وارتهن منه رهنا أخذه •

والثياب والنخل والشجر وسائر ضروب الاموال في ذلك سـواء ، وان قبض الجميع لم يصح الرهن أيضا ، وكذلك ان كان الرهن مقسوما فاستحق بعضـه مشاعا بطل الرهن ، وان كان معينا والباقى يجوز رهنه بحاله •

٢٣٣٩ ــ ومسائل هذا الباب كثيرة ، والاصل واحد ، ولا فرق بين ان يأذن الشريك فى ذلك أو لا يأذن ان الرهن لا يصح •

فصـــل

الرهن في السفر

٢٣٤٠ ــ ويجوز الرهن فى الحضر كما يجوز فى السفر خلافا لاهـل الظاهر •

حظر الانتفاع بالرهن

٢٣٤١ ــ ولا يجوز للراهن الانتفاع بالرهن •
وقال الشافعى له الانتفاع اذا كان له منفعة •

رهن العين المغصوبة

٢٣٤٢ ــ واذا رهـن العين المغصوبة عند الغاصب جاز الرهن وزال ضـمان الغصب •

٢٣٤٣ ــ وقال الشافعي ضمان الغصب بحاله •

إعتاق العبد المرهون

٢٣٤٤ ــ واذا اعتق الراهن العبد المرهون جاز عتقه موسرا كان أو معسرا •
وللشافعي فى ذلك ثلاثة أقول : مثل قولنا ولا يعتق ، والثالث الفرق بـين المعسر والموسر •

تقبيل الجارية المرهونة

٢٣٤٥ ــ وان قبل المرتهن الجارية المرهونة من غير شبهة[1] لم يجب الحد فى أحدى الروايتين لأنها محبوسة فى يديه بحق له فى رقبتها •

---

(١) كذا في النسختين والظاهر انها شهوة واول العبارة في نسـخة منيخ : واذا وطيء •

كتاب الرهن

تعريف[1]

٢٣٣٠ ـ الرهن عقد وثيقة يفتقر الى ايجاب وقبول ، وهو جائز قبل القبض غير لازم ، وانما يلزم بالقبض •

٢٣٣١ ـ وقال مالك : يلزم من غير قبض •

٢٣٣٢ ـ وهو لازم للراهن ليس لـه ابطاله الا (ان) يقضى ما هـو رهـن به ، لأنه قد تعلق به حق غيره •

فصـــــل

٢٣٣٣ ـ ولو رهن نصف عبد أو دار او مكيل أو موزون غـير مقسوم فالرهن فاسد عندنا •

٢٣٣٤ ـ وقال الشافعي : كل ما جاز بيعـه جاز رهنه وعندنا ان كل ما جـاز رهنه جاز بيعه ، ويجوز رهنه لانه اعم من الرهن •

٢٣٣٥ ـ وبيع ما فى الذمة يجوز ، ولا يجوز رهنه •

٢٣٣٦ ـ ويجوز بيع التركة قبل القبض ولا يجوز رهنها •

٢٣٣٧ ـ وعقد هذا الباب : ان كل ما يجوز رهنه ابتداء فانه يجوز فـى حالة ابقاء فانظر ابدا الى ما يستحق من الرهن ، فان كان الباقى يجوز ان يبتدأ فيه الرهن فالرهن بحاله فيه ولا يبطل ، وان كان لا يجوز ابتداء فالرهن قد بطل ، ولا فرق بين الشريك وغيره •

٢٣٣٨ ـ وسائر الاموال فى ذلك سواء العقار والعبيد والمـكيل والموزون

(١) في لسان العرب : قال ابن سيدة : الرهن ماوضع عند الانسان مما ينوب مناب ما أخذ منه ، يقال رهنت فلانا دارا رهنا ، وارتهنته اذا أخذه رهنا والجمع رهون ورهان ورهن بضم الهاء •
وكل شيء يحتبس به شيء فهو رهينة ومرتهن ، وارتهن منه رهنا أخذه •

والثياب والنخل والشجر وسائر ضروب الاموال في ذلك سـواء ، وان قبض الجميع لم يصح الرهن أيضا ، وكذلك ان كان الرهن مقسوما فاستحق بعضـه مشاعا بطل الرهن ، وان كان معينا والباقى يجوز رهنه بحاله •

٢٣٣٩ ـ ومسائل هذا الباب كثيرة ، والأصل واحد ، ولا فرق بين ان يأذن الشريك فى ذلك أو لا يأذن ان الرهن لا يصح •

فصـــــل

الرهن في السفر

٢٣٤٠ ـ ويجوز الرهن فى الحضر كما يجوز فى السفر خلافا لاهـل الظاهر •

حظر الانتفاع بالرهن

٢٣٤١ ـ ولا يجوز للراهن الانتفاع بالرهن •
وقال الشافعى له الانتفاع اذا كان له منفعة •

رهن العين المغصوبة

٢٣٤٢ ـ واذا رهـن العين المغصوبة عند الغاصب جاز الرهن وزال ضـمان الغصب •

٢٣٤٣ ـ وقال الشافعي ضمان الغصب بحاله •

إعتاق العبد المرهون

٢٣٤٤ ـ واذا اعتق الراهن العبد المرهون جاز عتقه موسرا كان أو معسرا •
وللشافعي فى ذلك ثلاثة أقول : مثل قولنا ولا يعتق ، والثالث الفرق بـين المعسر والموسر •

تقبيل الجارية المرهونة

٢٣٤٥ ـ وان قبل المرتهن الجارية المرهونة من غير شبهة[1] لم يجب الحد فى أحدى الروايتين لأنها محبوسة فى يديه بحق له فى رقبتها •

(١) كذا في النسختين والظاهر انها شهوة واول العبارة في نسـخة منيخ : واذا وطىء •

فصل

٢٣٤٦ــ وان وطىء باذن الراهن فولدت منه فالولد عبد •

٢٣٤٧ــ وقال الشافعي حر •

٢٣٤٨ــ لان اذنه ليس اكثر من تزويجه بها ولو تزوجها كان الولدعبدا•

٢٣٤٩ــ واذا باع المرتهن الرهن قبل حلول الدين باذن الراهن فالبيع جائز والثمن رهن •

٢٣٥٠ــ خلاف الشافعي لايكون رهنا •

ولو شرط له ذلك أو شرط ان يعجل الدين فالبيعجائز ويلزم تسليم ذلك

٢٣٥١ــ خلاف الشافعي البيع باطل على هذا الشرط •

٢٣٥٢ــ ورهن العبد الجاني والمرتد جائز كما يجوز البيع •

٢٣٥٣ــ وقال الشافعي لا يصح في أحد قوليه •

الزيادة في الرهن والدين

٢٣٥٤ــ وتجوز الزيادة في الرهن •

٢٣٥٥ــ ولا تجوز في الدين •

٢٣٥٦ــ وقال ابو يوسف يجوز فيهما

٢٣٥٧ــ وقال زفر لايجوز فيهما •

٢٣٥٨ــ وللشافعي قولان في ذلك •

إقرار الراهن بجناية العبد المرهون

٢٣٥٩ــ ولا يجوز اقرار الراهن على العبد المرهون بالجناية •

٢٣٦٠ــ وقال الشافعي في أحد قوليه يجوز •

٢٣٦١ ــ واذا قتل العبد المرهون في يد المرتهن بالردة ثبت الخيار في فسخ البيع •

٢٣٦٢ــ خلاف الشافعي لايثبت •

٢٣٦٣ــ واذا علق عتق عبده بصفة ثم رهنه جاز الرهن •

٢٣٦٤ــ وقال الشافعي لا يجوز رهنه ، وله تفصيل في تعجيل الصفة وتأخيرها على محل الدين لانه يجوز بيعه فجاز رهنه •

تحول العصير المرهون خمراً

٢٣٦٥ــ واذا رهن عصيرا فصار خمرا لم يبطل الرهن •

٢٣٦٦ــ وقال الشافعي يبطل •

٢٣٦٧ــ وان عادت خلا فالمرتهن أحق بها من الغرماء •

رهن ما يسرع إليه الفساد

٢٣٦٨ ــ ورهن ما يسرع اليه الفساد بالدين الحال أو المؤجل جائز •

٢٣٦٩ ــ وقال الشافعي لا يجوز •

فصل

توكيل المرتهن ببيع الرهن

٢٣٧٠ــ ويجوز أن يكون المرتهن وكيلا ببيع الرهن عند محله •

٢٣٧١ ــ وقال الشافعي لا يجوز •

٢٣٧٢ ــ ولا يملك الراهن عزل الوكيل عن بيع الرهن اذا وكله بالبيع ،

٢٣٧٣ ــ وقال الشافعي يملك •

فصل

تبعة هلاك ثمن الرهن

٢٣٧٤ــ واذا باع العدل الرهن فهلك الثمن فهو من ملك المرتهن لان اليد للمرتهن دون الراهن لان الراهن لو اراد فسخ يد العدل لم يكن له ذلك والمرتهن له ذلك •

٢٣٧٥ ــ وقال الشافعي يكون من مال الراهن •

فصل
إستحقاق الرهن

٢٣٧٦- واذا استحق الرهن بعد البيع على المشتري رجع على العدل البائع.

٢٣٧٧ ـ وقال الشافعي يرجع على الراهن •

٢٣٧٨ ـ لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد عندنا دون من عقد له في كل ما تصح اضافته الى العاقد من العقود •

٢٣٧٩ ـ واذا ادعى العدل تسليم الثمن الى المرتهن فالقول قوله •

٢٣٨٠ ـ وقال الشافعي لا يقبل قوله عليه •

٢٣٨١ ـ لأنه أمين له واليد يد المرتهن وان تعلق بها حق الراهن •

دفع العبد الرهن في الجناية

٢٣٨٢ ـ واذا دفع العبد الرهن فى الجناية بطل من الدين بحساب ذلك •

٢٣٨٣ ـ وقال الشافعي لا يبطل •

٢٣٨٤ـ والرهن مضمون عندنا بالاقل من قيمته ومن الدين •

٢٣٨٥ ـ وقال الشافعى هو امانة •

٢٣٨٦ـ ولو كان امانة لقبل قول المرتهن في الرد على الراهن كسائر الامانات ، ولكان المرتهن وغيره في ثمنه سواء •

فصل
رهن المكاتب

٢٣٨٧ ـ ويجوز رهن المكاتب بدين المكاتبة •

٢٣٨٨ـ وقال الشافعي لايجوز •

٢٣٨٩ـ لانه دين واجب كسائر ديونه •

فصل
تزويج الأمة المرهونة

٢٣٩٠- ويجوز للراهن تزويج الامة المرهونة بغير اذن المرتهن •

٢٣٩١- وقال الشافعي لايجوز •

فصل
الزيادة من الرهن

٢٣٩٢- والزيادة من الرهن تدخل في الرهن •

٢٣٩٣- وقال الشافعي لايدخل المنفصل ويدخل المتصل •

٢٣٩٤- لانه حق ثابت في الام فسرى الى الولد كالملك والعتاق •

فصل
الشرط الفاسد في الرهن

٢٣٩٥- واذا شرط في الرهن شرطا فاسدا بطل الشرط وصح الرهن •
وقال الشافعي يبطل الرهن •

٢٣٩٦- لانه عقد شرط في لزومه القبض كالهبة •

باب
اختلاف الراهن والمرتهن

٢٣٩٧- واذا اختلف الراهن والمرتهن في الدين فالقول قول الراهن في الدين مع يمينه ، ولا خلاف في ذلك •

٢٣٩٨ ـ وان اقاما البينة فالبينة بينة المرتهن لانها تثبت الزيادة •

فصل

٢٣٩٩- وان قال الراهن رهنت بخمسمائة وقال المرتهن بل بالف ،

فصـــل

إستحقاق الرهن

٢٣٧٦ـ واذا استحق الرهن بعد البيع على المشتري رجع على العدل البائع.

٢٣٧٧ ـ وقال الشافعي يرجع على الراهن •

٢٣٧٨ ـ لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد عندنا دون من عقد له فـي كل مـا تصح اضافته الى العاقد من العقود •

٢٣٧٩ ـ واذا ادعى العدل تسليم الثمن الى المرتهن فالقول قوله •

٢٣٨٠ ـ وقال الشافعي لا يقبل قوله عليه •

٢٣٨١ ـ لأنه أمين له واليد يد المرتهن وان تعلق بها حق الراهن •

دفع العبد الرهن في الجناية

٢٣٨٢ ـ واذا دفع العبد الرهن فى الجناية بطل من الدين بحساب ذلك •

٢٣٨٣ ـ وقال الشافعي لا يبطل •

٢٣٨٤ـ والرهن مضمون عندنا بالاقل من قيمته ومن الدين •

٢٣٨٥ ـ وقال الشافعي هو امانة •

٢٣٨٦ـ ولو كان امانة لقبل قول المرتهن في الرد على الراهن كســائر الامانات ، ولكان المرتهن وغيره في ثمنه سواء •

فصـــل

رهن المكاتب

٢٣٨٧ ـ ويجوز رهن المكاتب بدين المكاتبة •

٢٣٨٨ـ وقال الشافعي لايجوز •

٢٣٨٩ـ لانه دين واجب كسائر ديونه •

فصـــل

تزويج الأمة المرهونة

٢٣٩٠ـ ويجوز للراهن تزويج الامة المرهونة بغير اذن المرتهن •

٢٣٩١ـ وقال الشافعي لايجوز •

فصـــل

الزيادة من الرهن

٢٣٩٢ـ والزيادة من الرهن تدخل في الرهن •

٢٣٩٣ـ وقال الشافعي لايدخل المنفصل ويدخل المتصل •

٢٣٩٤ـ لانه حق ثابت في الام فسرى الى الولد كالملك والعتاق •

فصـــل

الشرط الفاسد في الرهن

٢٣٩٥ـ واذا شرط في الرهن شرطا فاسدا بطل الشرط وصح الرهن •

وقال الشافعي يبطل الرهن •

٢٣٩٦ـ لانه عقد شرط في لزومه القبض كالهبة •

باب

اختلاف الراهن والمرتهن

٢٣٩٧ـ واذا اختلف الراهن والمرتهن في الدين فالقول قول الراهن في الدين مع يمينه ، ولا خلاف في ذلك •

٢٣٩٨ ـ وان اقاما البينة فالبينة بينة المرتهن لانها تثبت الزيادة •

فصـــل

٢٣٩٩ـ وان قال الراهن رهنت بخمســمائة وقال المرتهن بل بالف ،

والدين الف على الراهن فالقول قول الراهن ، كما لو انكر الرهن كان القول قوله في ذلك .

٢٤٠٠ ـ واذا قال المرتهن قبضت خمرا .

وقال الراهن بل صارت العين خمرا عندك ، فالقول قول المرتهن .

٢٤٠١ـ وقال الشافعي القول قول الراهن .

٢٤٠٢ـ لانه لم يقر بقبض يوجب الضمان .

فصل

٢٤٠٣ـ وان قال الراهن رهنتها عندك بجميع مالك من الدين وهو الف، وقال المرتهن رهنتها بخمسمائة والجارية الرهن تساوى الفا فان الحسن بن زياد قال عن ابي حنيفة ان القول قول الراهن ويترادان بعد التحالف .

٢٤٠٤ـ وان مات الراهن قبل التحالف كانت بما قال المرتهن لانه ينكر الضمان .

فصل

اختلافهما في قيمة الرهن

٢٤٠٥ـ ولو اتفقا على ان الجارية رهن واختلفا في قيمة الجارية ، وقد هلكت في يد المرتهن فقال المرتهن كانت قيمتها خمسمائة وقال الراهن الفا فالقول قول المرتهن في قيمة الهالك .

٢٤٠٦ ـ وان اقاما بينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت الضمان والزيادة .

فصل

٢٤٠٧ ـ وان اختلفا فقال المرتهن رهنتني هذين العبدين بألف .

وقال الراهن بل احدهما بألف لم تقبل دعوى احدهما على صاحبه ، ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه .

فصل

٢٤٠٨ ـ واذا كان الرهن أمة فولدت ثم ماتت الامة وبقي الولد ، واختلفا في قيمة الام فالقول قول المرتهن والبينة بينة الراهن ، وكذلك الحيوان والشجر والثياب وسائر الاعيان مثل ذلك .

فصل

٢٤٠٩ـ واذا اختلفا فقال الراهن :

قبضت مني الرهن فهلك في يدك وقال المرتهن :

بل قبضته انت مني فهلك في يدك فالقول قول الراهن مع يمينه لان المرتهن قد اقر بقبضه فهو في ضمانه .

٢٤١٠ـ وان اقاما جميعا البينة على ما قالا اخذت بينة الراهن لانه المدعي للقضاء ، لان هلاك الرهن في يد المرتهن بمنزلة القضاء .

فصل

٢٤١١ـ وان قال المرتهن هلك في يد الراهن قبل ان اقبضه ، وقال الراهن هلك في يد المرتهن فالقول قول المرتهن لانه لم يغير مقتضى شيء ، فان اقاما البينة اخذت بينة الراهن لانها تثبت القضاء وتشهد بعين الظاهر .

فصل

٢٤١٢ ـ وان قال المرتهن : رهنتنى هذين الثوبين وقبضتهما فقال الراهن : رهنتك أحدهما فالقول قول الراهن .

٢٤١٣ـ وان اقاما بينة ، اخذت بينة المرتهن .

فصل

٢١٤٤ـ واذا كان الرهن عبدا والدين الفين والعبد يساوى الفا وقدذهبت عينه واختلفا في قيمته فقال الراهن كانت قيمته يوم رهنتك الفين فقد ذهب نصف دينك ، وقال المرتهن بل كانت قيمته خمسمائة وانما زاد بعد ذلك وانما ذهب ربع حقي فالقول قول الراهن مع يمينه .

٢٤١٥ـ فان اقاما جميعا بينة على ما ادعياه اخذت بينة الراهن لانه يدعي القضاء والبراءة ، والعبد مضمون على المرتهن ، وهو يتصرف في ملك الراهن فهو كالغاصب .

٢٤١٦ ـ واذا اختلف هو والمغصوب منه فالقول قول المغصوب منه لانه لا يصدق فيما يوجب سقوط الضمان عنه •

فصـــل

٢٤١٧ـ واذا ادعى الرهن وانكر الراهن الرهن او أقر بالرهن وانكر التسليم فالقول قوله وعلى المدعي البينة انه ارتهن وقبض •

٢٤١٨ـ فان أقام بينة رجلين أو رجلا وامرأتين انه ارتهن وشهدوا على معاينة القبض او اقرار الراهن بذلك فهو سواء •

٢٤١٩ـ وهذا قول ابي حنيفة الاخير ، وهو قول ابي يوسف ومحمد لانهما اثبتا الرهن بالشهادة •

فصـــل

٢٤٢٠ـ ولو شهد احدهما انه رهن بمائة وشهد الآخر بمائتين ، والمرتهن يدعى مائتين فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة •

٢٤٤١ـ وقالا يكون رهنا بمائة والقول قول الراهن في الزيادة •

٢٤٢٢ـ وعند الشافعي يحلف مع الشاهد الواحد ، ويكون رهنا بمائتين •

٢٤٢٣ـ واتفق الجميع على انه لو شهد احدهما بحنطة والآخر بشعير أو شهد بدنانير والآخر بدراهم أو شهد احدهما بعبد والآخر بثوب ان الشهادة باطلة ولا شيء على الراهن من ذلك •

٢٤٢٤ـ واتفقوا على انه لو شهد أحدهما بمائة والآخر بمائة وخمسين والمرتهن يدعي مائة وخمسين فالشهادة جائزة في مائة ، ويكون على الراهن •

٢٤٢٥ـ ولو ادعى الراهن انه رهن بمائة وخمسين ، وذلك قيمته ، واقاما على ذلك شاهدا وشهد له آخر بمائة وقال المرتهن مائة وخمسون وهذا رهن بمائة منها فالقول في ذلك قول المرتهن مع يمينه الا ان يقدم الراهن شاهدا آخر على ما ادعاه •

٢٤٢٦ـ وان اقاما جميعا بينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت الزيادة والقضاء

فصـــل

اشتراط الرهن بالثمن

٢٤٢٧ ـ واذا باعه متاعا على ان يرهنه عبدا بالثمن فجحد المشترى ذلك وأقام عليه بينة بالبيع والرهن فانه لا يجبر الراهن على تسلم الرهن ، لانه غير مقبوض ، ولكن له الخيار في فسخ البيع ، ولا يجبر على تمام البيع الا ان يسلم الراهن العبد الى المرتهن او مقامه رهنا آخر يرضى به المرتهن فيجبر على ذلك لان الرهن لايلزم من غير قبض ، وقد شرط في الثمن صفة فاثبت الخيار له في ذلك •

فصـــل

٢٤٢٨ ـ واذا ادعى الرهن رجلان كل واحد يقول رهنه عندى والرهن في يدى الراهن ، وأقام كل واحد بينة بما ادعاه فليس الرهن عند واحد منهما في القياس وبه نأخذ والاستحسان ان يكون بينهما ، وان كان في ايديهما فهو كذلك ايضا في القياس والاستحسان •

٢٤٢٩ـ وان كان في يدى احدهما فهو له الا ان يقيم الآخر البينة انه رهنه قبله بوقت واذا وقتا وقتين فهو للاول منهما ، واذا لم يوقتا فليس برهن لاحدهما في القياس ، وهذا هو المذهب لانه يقتضي اشاعة الرهن ورهن المشاع لايصح •

فصـــل

٢٤٣٠ـ ولو مات الراهن والرهن في ايديهما واقاما بينة كل واحد انه رهن عنده ، فانه يباع لهما ويقضي دينهما ، وضربا مع الغرماء بما فضل لهما في تركة الميت ، ويأخذ الغرماء ما فضل من ثمن الرهن عند ابي حنيفة ومحمد استحسانا •

٢٤٣١ـ والقياس ان الرهن باطل وهو قول ابي يوسف ويكون بين الغرماء بالحصص ولا يسلم لهما •

فصـــل

٢٤٣٢ ـ واذا كان المرتهن اثنين فوضع احدهما الرهن عند صاحبه والرهن مما يحتمل القسمة فالدافع ضامن قيمته عند ابي حنيفة •

٢٤٣٣ ـ وقال أبو يوسف ومحمد لا يضمن ولا ضمان على القابض في قولهم جميعا •

فصل

الرهن لدى عدل

٢٤٣٤ ـ واذا وضع الرهن على يدى عدل فهو جائز عندنا •

وعند الشافعي ومالك •

٢٤٣٥ ـ وقال ابن ابى ليلى لا يجوز الرهن حتى يكون فى يد المرتهن •

٢٤٣٦ ـ لأن يد العدل للمرتهن عندنا(١) لأنه يملك اخراجه متى شاء ويبطل الرهن •

٢٤٣٧ ـ فان باع العدل العبد الرهن وذهب الثمن كله او بعضه قبل القبض جاز في قول ابى حنيفة ومحمد •

٢٤٣٨ ـ وقال أبو يوسف والشافعي هبة الوكيل الثمن قبل القبض باطلة ، كما لو وهب بعد القبض •

فصل

٢٤٣٩ ـ واذا ادعى رجل الرهن والآخر الشراء والرهن فى يدى الراهن فبينة المشترى أولى •

٢٤٤٠ ـ وان كان في يدى المرتهن فالمرتهن اولى به ، الا ان يقيم المشترى البينة انه قبل ، ويقدم الأول فى العقدين معا على الآخر ايهما كان •

فصل

٢٤٤١ ـ واذا ادعى الرجل على غيره انه رهنه هذا العبد بألف ، وهو فى يدى المدعى عليه والآخر ينكر ذلك قبل بينة الراهن •

٢٤٤٢ ـ وان هلك لزمه جميع قيمة العبد لأنه صار بالجحود غاصبا فلزمه جميع قيمته •

(١) أي أن حيازة الرهن للمرتهن والعدل يحوز الرهن بالنيابة عن المرتهن اذ المرتهن هو الحائز الاصلي •

فصل

٢٤٤٣ـ واذا رهن عند صبي لا يعقل القبض فالرهن باطل ، فأن كبر وبلغ جاز بيعه « بتسليط الراهن عند ابي يوسف ومحمد(١)، وذكر الخصاف انه لا يجوز عند ابي حنيفة البيع بعد الكبر لأنه لم يصح الرهن •

فصل

إبراء المرتهن الراهن

٢٤٤٤ ـ واذا ابرأ المرتهن الراهن من الدين أو وهبه والرهن فى يديه فتلف قبل رده على الراهن من غير تعد فلا ضمان على المرتهن عند ابي حنيفة ومحمد وابى يوسف •

٢٤٤٥ ـ والقياس ان يضمن قدر الرهن وهو قول زفر بن الهذيل •

فصل

٢٤٤٦ ـ واذا تطوع الرجل بفضل ثمن المبيع أو طلاق الزوجة ثم استحق المبيع او رد بعيب او طلقت المرأة قبل الدخول فان المتطوع يرجع بما له على البائع ويرجع الصداق اليه عند علمائنا الثلاثة •

٢٤٤٧ ـ وقال زفر يرجع على الزوج والمشترى دون المتطوع بذلك•

فصل

جناية الرهن

٢٤٤٨ ـ وان كان فيه فضل ففدى فهو متطوع ان كان الراهن حاضرا ، وان كان غائبا فليس بمتطوع فى رواية محمد عن ابى حنيفة •

٢٤٤٩ـ وروى الحسن عنه بالضد انكان غائبا فهو متطوع وان كان حاضرا فليس بمتطوع •

٢٤٥٠ ـ وقال هو متطوع فى الحالين •

فصل

٢٤٥١ ـ واذا رهن الأب او الوصي مال اليتيم فى دين نفسه جاز عند ابي حنيفة ومحمد •

(١) ما بين قوسين من نسخة قليج •

٢٤٣٣ ـ وقال أبو يوسف ومحمد لا يضمن ولا ضمان على القابض في قولهم جميعا •

فصـــل

الرهن لدى عدل

٢٤٣٤ ـ واذا وضع الرهن على يدى عدل فهو جائز عندنا •

وعند الشافعي ومالك •

٢٤٣٥ ـ وقال ابن ابى ليلى لا يجوز الرهن حتى يكون في يد المرتهن •

٢٤٣٦ ـ لأن يد العدل للمرتهن عندنا[1] لأنه يملك اخراجه متى شاء ويبطل الرهن •

٢٤٣٧ ـ فان باع العدل العبد الرهن وذهب الثمن كله او بعضه قبل القبض جاز في قول ابى حنيفة ومحمد •

٢٤٣٨ ـ وقال أبو يوسف والشافعي هبة الوكيل الثمن قبل القبض باطلة ، كما لو وهب بعد القبض •

فصـــل

٢٤٣٩ ـ واذا ادعى رجل الرهن والآخر الشراء والرهن فى يدى الراهن فبينة المشترى أولى •

٢٤٤٠ ـ وان كان في يدى المرتهن فالمرتهن اولى به ، الا ان يقيم المشترى البينة انه قبل ، ويقدم الأول فى العقدين معا على الآخر ايهما كان •

فصـــل

٢٤٤١ ـ واذا ادعى الرجل على غيره انه رهنه هذا العبد بألف ، وهو في يدى المدعى عليه والآخر ينكر ذلك قبل بينة الراهن •

٢٤٤٢ ـ وان هلك لزمه جميع قيمة العبد لأنه صار بالجحود غاصبا فلزمه جميع قيمته •

(١) أي أن حيازة الرهن للمرتهن والعدل يحوز الرهن بالنيابة عن المرتهن اذ المرتهن هو الحائز الاصلي •

فصـــل

٢٤٤٣ ـ واذا رهن عند صبي لا يعقل القبض فالرهن باطل ، فأن كبر وبلغ جاز بيعه ، بتسليط الراهن عند ابي يوسف ومحمد[1]، وذكر الخصاف انه لا يجوز عند ابي حنيفة البيع بعد الكبر لأنه لم يصح الرهن •

فصـــل

إبراء المرتهن الراهن

٢٤٤٤ ـ واذا ابرأ المرتهن الراهن من الدين أو وهبه والرهن فى يديه فتلف قبل رده على الراهن من غير تعد فلا ضمان على المرتهن عند ابي حنيفة ومحمد وابى يوسف •

٢٤٤٥ ـ والقياس ان يضمن قدر الرهن وهو قول زفر بن الهذيل •

فصـــل

٢٤٤٦ ـ واذا تطوع الرجل بفضل ثمن المبيع أو طلاق الزوجة ثم استحق المبيع او رد بعيب او طلقت المرأة قبل الدخول فان المتطوع يرجع بما له على البائع ويرجع الصداق اليه عند علمائنا الثلاثة •

٢٤٤٧ ـ وقال زفر يرجع على الزوج والمشترى دون المتطوع بذلك •

فصـــل

جناية الرهن

٢٤٤٨ ـ وان كان فيه فضل ففدى فهو متطوع ان كان الراهن حاضرا ، وان كان غائبا فليس بمتطوع فى رواية محمد عن ابى حنيفة •

٢٤٤٩ ـ وروى الحسن عنه بالضد ان كان غائبا فهو متطوع وان كان حاضرا فليس بمتطوع •

٢٤٥٠ ـ وقال هو متطوع فى الحالين •

فصـــل

٢٤٥١ ـ واذا رهن الأب او الوصي مال اليتيم فى دين نفسه جاز عند ابي حنيفة ومحمد •

(١) ما بين قوسين من نسخة قليج •

٢٤٥٢ ـ وروى عن ابى يوسف انه لا يجوز •

فصل

قضاء جزء من الدين الموثق برهن

٢٤٥٣ ـ واذا كان الرهن اعيانا كل عين بعشرة فقضى الراهن عشرة لم يكن له ان يأخذ من الرهن شيئا حتى يؤدى الجميع فى رواية الأصل .

٢٤٥٤ ـ وقال فى الزيادات له ان يأخذ ما أدى عنه •

٢٤٥٥ ـ ويقال هو قول محمد خاصة •

فصل

رهن أرض فيها نخل

٢٤٥٦ ـ واذا رهن أرضا فيها نخل بألف ، وقيمة الأرض وقيمة النخل مثل ذلك فاحترق النخل فالأرض رهن بخمسمائة وسقط من الدين خمسمائة ، فان نبت فى الأرض نخل يساوى خمسمائة فان هذا النخل والأرض رهن بثلثي الدين عند ابى حنيفة ومحمد ، ولا فرق بين ان ينبت من عروق الاول أو من الأرض •

٢٤٥٧ ـ وفى قياس ابى يوسف ان نبت من عروق الاول تكون الأرض والنخل رهنا بثلاثة أرباع الدين ، وان نبت من غير عروق الاول يكون رهنا بنصف الدين اذا نبت من الأرض •

فصل

٢٤٥٨ ـ واذا رهن العبد الجاني والمرتد فقتل فى يدى المرتهن وهو لا يعلم بما كان منه فهو من مال الراهن عند ابي حنيفة ، وكذلك اذا قطع فى السرقة •

٢٤٥٩ ـ وعند صاحبيه يقوم حلال الدم وغير حلال ويغرم نقصان ذلك من الدين كما قالا فى البيع •

٢٤٦٠ ـ ولو ضرب حداً أو عزر فنقص قيمته ذهب من الدين بحساب ذلك فى قولهم جميعا •

فصل

رهن أحد المتفاوضين

٢٤٦١ ـ ورهن أحد المتفاوضين جائز كما تجوز كفالته •

٢٤٦٢ ـ واذا ادعى الرهن فهو لنفسه وعندهما لا يجوز •

فصل

جناية ولد الرهن

٢٤٦٣ ـ واذا جنى ولد الرهن جناية فدفع بها لم يبطل من الدين شيء •

٢٤٦٤ ـ وان فقأت الأم عيني الابنة فدفعت بها ، واخذت الابنة مكانها فالابنة رهن بالدين كله ، وهذا قول ابى حنيفة وابى يوسف •

٢٤٦٥ـ وقال محمد تكون رهنا بحصتها ويسقط من الدين بمقدارنقصان العينين ، والخيار الى الراهن ان شاء افتكها وان شاء تركها فان فقأت الابنة عيني الأم بعد ذلك فدفعت وأخذت الام قياس قول أبي حنيفة وأبى يوسف ينبغى أن تكون رهنا بجميع الدين •

٢٤٦٦ ـ وفى القياس يسقط من الدين بحسب ذلك من العينين •

٢٤٦٧ ـ وفى قول محمد ينبغي فى القياس ان يسقط مما بقى من الدين نقصان العينين •

٢٤٦٨ ـ وفى الاستحسان ان يسقط نقصان العينين من جميع الدين •

٢٤٦٩ ـ وفى هذا الباب عجائب من المسائل •

باب رهن الفضة والذهب وذوات الأمثال

٢٤٧٠ ـ واذا ارتهن قلب[1] فضة فيه عشرة دراهم ، وقيمة القلب أقل من عشرة فانكسر عند المرتهن فانه ضامن لقيمته مصوغا من الذهب ويكون القلب له ويرجع بماله •

(1) في لسان العرب في مادة (قلب) : القلب من الاسورة ماكان قلدا واحدا ، ويقولون سوار قلب ، وقيل سوار المرأة ، والقلب الحية البيضاء على التشبيه بالقلب من الاسورة •

٢٤٧١ ـ وان كان المال الى أجل كان الذهب الذى غرم المرتهن رهنا مكانه.
٢٤٧٢ ـ ولو لم ينكسر ولكنه هلك فانه يذهب بما فيه عند ابى حنيفة •
٢٤٧٣ ـ وقال أبو يوسف ومحمد يكون على المرتهن قيمته من الذهب ويكون رهنا مكانه ويرجع بما له •
٢٤٧٤ ـ وهذا قولهم في الأصل •
٢٤٧٥ ـ وقال الكرخي في المختصر الذى له :

اذا ارتهن الرجل دراهم بيضا والرهن سوداء ووزن الدين والرهن سواء فهلك الرهن فهو بالدين •

٢٤٧٦ ـ وكذلك لو كان قلبا ووزنه عشرة يساوى للصنعة اثنى عشر .. أو يساوي تسعة وهو رهن بعشرة فان هلك فهو بجميع الدين ، وهو بما فيه •
٢٤٧٧ ـ وان انهشم القلب فى يد المرتهن من غير فعله او انكسرت الدراهم فان المرتهن لا يضمن شيئا ، ويقال للراهن أد الدين كله وخذ الرهن ، وهو قول ابى حنيفة ، وهو قياس قول زفر ، رواه الحسن وابو يوسف •

وقال محمد فى الزيادات هو قياس قول ابى حنيفة ورواه ابن سماعة فى الأمالي ونوادره •

٢٤٧٨ ـ وقال أبو يوسف ومحمد : اذا كان الرهن مساويا للدين الذى هو رهن به فى الوزن أو فى الرهن فضل عن قيمته فهلك فهو بما فيه •
٢٤٧٩ ـ وهذا قولهم جميعا •

٢٤٨٠ ـ وان كان الفضل في الوزن والرهن انقص قيمة ، وهما سواء في الوزن فهلك فان أبا يوسف قال :

ان كان الرهن دراهم أو دنانير أو ماله مثل ضمن مثله للراهن ورجع بدينه •

٢٤٨١ ـ وكذلك قال محمد في المصنوع وغيره •
٢٤٨٢ ـ فان رضى المرتهن ان يجعل ذلك الرهن قصاصا بالدين اذا كان يغرم مثله فذلك له •
٢٤٨٣ ـ قال الكرخي رحمه الله :

وهو عندى قول محمد ، ولا ينبغي ان يكون فى الفصل خلاف •
٢٤٨٤ ـ وكذلك رهن المكيل بجنسه والموزون بجنسه •
٢٤٨٥ ـ وان كان الرهن فضة بفضة أو ذهبا بذهب فانكسر فى يد المرتهن من غير فعله ، وهو أكثر قيمة من الدين فهو فى قول ابى حنيفة على ما ذكرت لك ولا يلتفت الى الوزن الفاضل اذا كان الوزن سواء ، وانما يعتبرون[1] فى الدين وزن الرهن ، فاذا كان سواء فالرهن على حاله •
٢٤٨٦ ـ وقال أبو يوسف ، اذا كان الفضل لصناعته والفضل سدس القيمة فانكسر فروى محمد عن ابى حنيفة ان خمسة اسداس القلب مضمون من الوزن والامانة وهو رواية محمد عن ابى يوسف •
٢٤٨٧ ـ وروى عنه بشر بن الوليد انه يضمن قيمة القلب كله ومثله فى كل المصوغ •
٢٤٨٨ ـ وفى كتاب الرهن عجب من المسائل وهو كتاب كبير وما فيه من الخلاف قد ذكرته ومسائل التفريع لا يمكن ذكرها اجمع •

فصل

٢٤٨٩ ـ وجناية الرهن على الراهن او على ماله هدر فى قولهم جميعا •
٢٤٩٠ ـ وان جنى على المرتهن فهو هدر عند ابى حنيفة •
٢٤٩١ ـ وقال أبو يوسف ومحمد يجب الدفع او الفداء ، هذا اذا كانت قيمته والدين سواء •
٢٤٩٢ ـ وان كانت قيمته أكثر من الدين فان الجناية معتبرة فى قولهم جميعا •

فصل

٢٤٩٣ ـ ولو كان الرهن عبدا فجنى عليه عبد قيمته مائة فدفع به فهو رهن بألف [كذا] يجبر الراهن على فكاكه بذلك عند ابى حنيفة وابى يوسف •
٢٤٩٤ ـ وقال محمد الخيار الى المولى ان شاء سلمه بالدين وان شاء افتكه •

(١) كذا في النسختين •

٢٤٩٥ ـ وقال زفر سقط من الدين تسع مائة ويفتكه بمائه •

فصـــل

رهن المستعار

٢٤٩٦ ـ واذا استعار رجل من رجل ثوبا او عبداً أو ما شاء من الامـوال ليرهنه فذلك جائز ، وله ان يرهنه بما احب من الأموال او بما شاء من القدر قليلا كان او كثيرا •

٢٤٩٧ ـ واذا أطلق الرجل القول ولم يعين ففي هذه المسألة خلاف الشافعي في جواز ذلك في أحد قوليه •

فصـــل

٢٤٩٨ ـ رجل له على آخر مائة درهم فاعطاه رهنا وقال هذا رهن ببعـض مالك فالرهن فاسد في قول زفر ويهلك بالقيمة •

٢٤٩٩ ـ وقال أبو يوسف يهلك بما شاء المرتهن •

فصـــل

٢٥٠٠ ـ رجلان لهما على رجل دين فارتهنا منه رهنا[1] بينهما فقضاهما ثم قال أحد المرتهنين ان المال الذى لنا على فلان باطل والارض فى ايدينا تلجئه قال أبو يوسف يبطل الرهن •

٢٥٠١ ـ وقال محمد : لا يبطل الرهن ويبرأ من حصة صاحبه •

فصـــل

ما يجوز به الرهن من الديون والأعيان

٢٥٠٢ ـ ولا يجوز الرهن الا بدين صحيح او عين مضمونة ولا يجـوز بالامانات كالعوارى والمضاربة والشركة والودائع •

٢٥٠٣ ـ واذ قد ذكرنا بعض المسائل في الرهن فوجب ان نذكر التفليس والحجر لانه اسقاط حق واثبات رجوع فى أمر فكان ذكره بعد الرهن اولـى بالتقديم على الحجر[2] •

(١) في نسخة قليج : أرضا •

(٢) عبارة «على الحجر» لم ترد في نسخة قليج •

كتاب التفليس[1]

٢٥٠٤ ـ والمفلس بالثمن فى حال حياته ، واذا مات مفلساً فوجد رجـل عين ماله الذى باعه فهو اسوة الغرماء ، ولا يكون أحق به فى حال الحـياة ولا بعد الموت •

٢٥٠٥ ـ وان أفلس المشترى قبل قبض السلعة من البائع فانها تباع له •

٢٥٠٦ ـ وقال الشافعي يرجع فى سلعته فى جميع الاحوال فى الحياة والموت مالم يزد فيها أو يخرج عن ملكه •

٢٥٠٧ ـ وقال مالك : يرجع فى الحياة دون الموت ، لأنه اسقط حقه عـن الملك بالبيع ، وعن الحبس بالتسليم فلا يثبت له رجوع فيه كالمرتهن اذا رد الرهن وابطله وكما لو باعه او زاد فيه او نقص نقصا تعلق به حق الغير •

فصـــل

قاعدة التنفيذ جبراً على المدين المتمنع

٢٥٠٨ ـواذا امتنع من عليه الدين من قضائه حبسه القاضي ، ويكلف ان يبيع ماله بنفسه وكان القياس ان لا يقضي عنه الدراهم فى الدنانير وهو مذهـب ابن ابى ليلى •

٢٥٠٩ ـ وقال أبو يوسف ومحمد : يبيع القاضي عليه اذا امتنع •

٢٥١٠ ـ وهو قول الشافعى •

(١) جاء فى لسان العرب فى مادة فلس : الفلس معروف والجمع فى القلة أفلس ، وفلوس في الكثير •• وافلس الرجل صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم يفلس افلاسا ، صار مفلسا ، كأنما صارت دراهمه فلوسا زيوفا ، كما يقـال : أخبث الرجل اذا صار أصحابه خبثاء ، واقطف صارت دابته قطوفا •
وفي الحديث : «من ادرك ماله عند رجل قد افلس فهو احق به » •
أفلس الرجل اذا لم يبق له مال ، يراد به انه صار الى حال يقال فيهـا ليس معه فلس ، كما يقال : أقهر الرجل صار الى حال يقهر عليها وأذل الرجـل صار الى حال يذل فيها •
وقد فلسه الحاكم تفليسا : نادى عليه أنه أفلس ••• وحب فلس لا نيل فيـه •

٢٤٩٥ ـ وقال زفر سقط من الدين تسع مائة ويفكه بمائه •

فصـــــل

رهن المستعار

٢٤٩٦ ـ واذا استعار رجل من رجل ثوبا او عبداً أو ما شاء من الامــوال ليرهنه فذلك جائز ، وله ان يرهنه بما احب من الأموال او بما شاء من القدر قليلا كان او كثيرا •

٢٤٩٧ ـ واذا أطلق الرجل القول ولم يعين ففي هذه المسألة خلاف الشافعي في جواز ذلك في أحد قوليه •

فصـــــل

٢٤٩٨ ـ رجل له على آخر مائة درهم فاعطاه رهنا وقال هذا رهن ببعـض مالك فالرهن فاسد في قول زفر ويهلك بالقيمة •

٢٤٩٩ ـ وقال أبو يوسف يهلك بما شاء المرتهن •

فصـــــل

٢٥٠٠ ـ رجلان لهما على رجل دين فارتهنا منه رهنا[1] بينهما فقضاهما ثم قال أحد المرتهنين ان المال الذى لنا على فلان باطل والارض في ايدينا تلجئه قال أبو يوسف يبطل الرهن •

٢٥٠١ ـ وقال محمد : لا يبطل الرهن ويبرأ من حصة صاحبه •

فصـــــل

ما يجوز به الرهن من الديون والأعيان

٢٥٠٢ ـ ولا يجوز الرهن الا بدين صحيح او عين مضمونة ولا يجـوز بالامانات كالعوارى والمضاربة والشركة والودائع •

٢٥٠٣ ـ واذ قد ذكرنا بعض المسائل في الرهن فوجب ان نذكر التفليس والحجر لانه اسقاط حق واثبات رجوع في أمر فكان ذكره بعد الرهن اولـى بالتقديم على الحجر[2] •

---

(١) في نسخة قليج : أرضا •

(٢) عبارة «على الحجر» لم ترد في نسخة قليج •

كتاب التفليس[1]

٢٥٠٤ ـ والمفلس بالثمن في حال حياته ، واذا مات مفلساً فوجد رجـــل عين ماله الذى باعه فهو اسوة الغرماء ، ولا يكون أحق به في حال الحـــياة ولا بعد الموت •

٢٥٠٥ ـ وان أفلس المشترى قبل قبض السلعة من البائع فانها تباع له •

٢٥٠٦ ـ وقال الشافعي يرجع في سلعته في جميع الاحوال في الحياة والموت مالم يزد فيها أو يخرج عن ملكه •

٢٥٠٧ ـ وقال مالك : يرجع في الحياة دون الموت ، لأنه اسقط حقه عـن الملك بالبيع ، وعن الحبس بالتسليم فلا يثبت له رجوع فيه كالمرتهن اذا رد الرهن وابطله وكما لو باعه او زاد فيه او نقص نقصا تعلق به حق الغير •

فصـــــل

قاعدة التنفيذ جبراً على المدين المتمنع

٢٥٠٨ ـ واذا امتنع من عليه الدين من قضائه حبسه القاضي ، ويكلف ان يبيع ماله بنفسه وكان القياس ان لا يقضي عنه الدراهم في الدنانير وهو مذهـب ابن ابى ليلى •

٢٥٠٩ ـ وقال أبو يوسف ومحمد : يبيع القاضي عليه اذا امتنع •

٢٥١٠ ـ وهو قول الشافعى •

---

(١) جاء في لسان العرب في مادة فلس : الفلس معروف والجمع في القلة أفلس ، وفلوس في الكثير •• وافلس الرجل صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم يفلس افلاسا ، صار مفلسا ، كأنما صارت دراهمه فلوسا زيوفا ، كما يقـال : أخبث الرجل اذا صار أصحابه خبثاء ، واقطف صارت دابته قطوفا •

في الحديث : «من ادرك ماله عند رجل قد افلس فهو احق به» • أفلس الرجل اذا لم يبق له مال ، يراد به انه صار الى حال يقال فيهـــا ليس معه فلس ، كما يقال : أقهر الرجل صار الى حال يقهر عليها وأذل الرجـــل صار الى حال يذل فيها •

وقد فلسه الحاكم تفليسا : نادى عليه أنه أفلس ••• وحب فلس لا نيل فيــه •

٢٤٩٥ ـ وقال زفر سقط من الدين تسع مائة ويفتكه بمائه •

فصـــل

رهن المستعار

٢٤٩٦ ـ واذا استعار رجل من رجل ثوبا او عبداً أو ما شاء من الامـوال ليرهنه فذلك جائز ، وله ان يرهنه بما احب من الأموال او بما شاء من القدر قليلا كان او كثيرا •

٢٤٩٧ ـ واذا أطلق الرجل القول ولم يعين ففي هذه المسألة خلاف الشافعي في جواز ذلك في أحد قوليه •

فصـــل

٢٤٩٨ ـ رجل له على آخر مائة درهم فاعطاء رهنا وقال هذا رهن ببعـض مالك فالرهن فاسد في قول زفر ويهلك بالقيمة •

٢٤٩٩ ـ وقال أبو يوسف يهلك بما شاء المرتهن •

فصـــل

٢٥٠٠ ـ رجلان لهما على رجل دين فارتهنا منه رهنا[1] بينهما فقضاهما ثم قال أحد المرتهنين ان المال الذى لنا على فلان باطل والارض في ايدينا تلجئه قال أبو يوسف يبطل الرهن •

٢٥٠١ ـ وقال محمد : لا يبطل الرهن ويبرأ من حصة صاحبه •

فصـــل

ما يجوز به الرهن من الديون والأعيان

٢٥٠٢ ـ ولا يجوز الرهن الا بدين صحيح او عين مضمونة ولا يجـوز بالامانات كالعوارى والمضاربة والشركة والودائع •

٢٥٠٣ ـ واذ قد ذكرنا بعض المسائل في الرهن فوجب ان نذكر التفليس والحجر لانه اسقاط حق واثبات رجوع في أمر فكان ذكره بعد الرهن اولـى بالتقديم على الحجر[2] •

---

(١) في نسخة قليج : أرضا •

(٢) عبارة «على الحجر» لم ترد في نسخة قليج •

كتاب التفليس[1]

٢٥٠٤ ـ والمفلس بالثمن في حال حياته ، واذا مات مفلساً فوجد رجـل عين ماله الذى باعه فهو اسوة الغرماء ، ولا يكون أحق به في حال الحـياة ولا بعد الموت •

٢٥٠٥ ـ وان أفلس المشترى قبل قبض السلعة من البائع فانها تباع له •

٢٥٠٦ ـ وقال الشافعي يرجع في سلعته في جميع الاحوال في الحياة والموت مالم يزد فيها أو يخرج عن ملكه •

٢٥٠٧ ـ وقال مالك : يرجع في الحياة دون الموت ، لأنه اسقط حقه عـن الملك بالبيع ، وعن الحبس بالتسليم فلا يثبت له رجوع فيه كالمرتهن اذا رد الرهن وابطله وكما لو باعه او زاد فيه او نقص نقصا تعلق به حق الغير •

فصـــل

قاعدة التنفيذ جبراً على المدين المتمنع

٢٥٠٨ ـ واذا امتنع من عليه الدين من قضائه حبسه القاضي ، ويكلف ان يبيع ماله بنفسه وكان القياس ان لا يقضي عنه الدراهم في الدنانير وهو مذهـب ابن ابى ليلى •

٢٥٠٩ ـ وقال أبو يوسف ومحمد : يبيع القاضي عليه اذا امتنع •

٢٥١٠ ـ وهو قول الشافعى •

---

(١) جاء في لسان العرب فيمادة فلس : الفلس معروف والجمع في القلة أفلس ، وفلوس في الكثير ٠٠ وافلس الرجل صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم يفلس افلاسا ، صار مفلسا ، كأنما صارت دراهمه فلوسا زيوفا ، كما يقـال : أخبث الرجل اذا صار أصحابه خبثاء ، واقطف صارت دابته قطوفا •

وفي الحديث : «من ادرك ماله عند رجل قد افلس فهو احق به » •

أفلس الرجل اذا لم يبق له مال ، يراد به انه صار الى حال يقال فيهـا ليس معه فلس ، كما يقال : أقهر الرجل صار الى حال يقهر عليها وأذل الرجـل صار الى حال يذل فيها •

وقد فلسه الحاكم تفليسا : نادى عليه أنه أفلس ٠٠٠ وحب فلس لا نيل فيـه •

تفسير القرآن العظيم

للإمام الجليل الحافظ عماد الدين

أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي

المتوفى سنة ٧٧٤ هـ

[قوبلت هذه الطبعة على عدة نسخ خطية بدار الكتب المصرية]

وصححها لجنة من العلماء

طبع بدار إحياء الكتب العربية

عيسى البابي الحلبي وشركاه

عن عبد الرحمن بن أبي عمرة عن زيد بن خالد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ألا أخبركم بخير الشهداء ؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسئلها » فأما الحديث الآخر في الصحيحين «ألا أخبركم بشر الشهداء؟ الذين يشهدون قبل أن يستشهدوا » وكذا قوله « ثم يأتي قوم تسبق أيمانهم شهادتهم وتسبق شهادتهم أيمانهم » وفي رواية « ثم يأتي قوم يشهدون ولا يستشهدون » وهؤلاء[1] شهود الزور وقد روى عن ابن عباس والحسن البصري أنها تعم الحالين التحمل والأداء

وقوله (ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أوكبيراً إلى أجله) هذا من تمام الإرشاد وهو الأمر بكتابة الحق صغيرا كان أوكبيرا فقال ولا تسأموا أي لاتملوا أن تكتبوا الحق على أي حال كان من القلة والكثرة إلى أجله وقوله (ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لاترتابوا) أي هذا الذي أمرناكم به من الكتابة للحق إذا كان مؤجلا هو أقسط عند الله أي أعدل وأقوم للشهادة أي أثبت للشاهد إذا وضع خطه ثم رآه تذكر به الشهادة لاحتمال أنه لو لم يكتبه أن ينساه كما هو الواقع غالبا (وأدنى أن لا ترتابوا) وأقرب إلى عدم الريبة بل ترجعون عند التنازع إلى الكتاب الذي كتبتموه فيفصل بينكم بلا ريبة

وقوله (إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح أن لاتكتبوها) أي إذا كان البيع بالحاضر يدا بيد فلابأس بعدم الكتابة لانتفاء المحذور في تركها

فأما الاشهاد على البيع فقد قال تعالى (وأشهدوا إذا تبايعتم) قال ابن أبي حاتم حدثنا أبوزرعة حدثني يحي بن عبدالله ابن بكر حدثني ابن لهيعة حدثني عطاء بن دينار عن سعيد بن جبير في قوله تعالى (وأشهدوا إذا تبايعتم) يعني أشهدوا على حقكم إذا كان فيه أجل أولم يكن فيه أجل فأشهدوا على حقكم على كل حال قال وروى عن جابر بن زيد ومجاهد وعطاء والضحاك نحو ذلك وقال الشعبي والحسن هذا الأمر منسوخ بقوله (فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي اتمن أمانته) وهذا الأمر محمول عند الجمهور على الارشاد والندب لاعلى الوجوب والدليل على ذلك حديث خزيمة بن ثابت الأنصاري وقد رواه الإمام أحمد حدثنا أبواليمان حدثنا شعيب عن الزهري حدثني عمارة بن خزيمة الأنصاري أن عمه حدثه وهو من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع فرسا من أعرابي فاستتبعه النبي صلى الله عليه وسلم ليقضيه ثمن فرسه فأسرع النبي ﷺ وأبطأ الأعرابي فطفق رجال يعترضون الأعرابي فيساومونه بالفرس ولايشعرون أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاعه حتى زاد بعضهم الأعرابي في السوم على ثمن الفرس الذي ابتاعه النبي ﷺ فنادى الأعرابي النبي صلى الله عليه سلم فقال إن كنت مبتاعا هذا الفرس فابتعه وإلا بعته فقام النبي ﷺ حين سمع نداء الأعرابي قال أوليس قد ابتعته منك قال الأعرابي لا والله مابعتك فقال النبي ﷺ « بل قد ابتعته منك » فطفق الناس يلوذون بالنبي ﷺ والأعرابي وهما يتراجعان فطفق الأعرابي يقول هلم شهيدا يشهد أني بايعتك فمن جاء من المسلمين قال للأعرابي ويلك إن النبي ﷺ لم يكن يقول إلا حقا حتى جاء خزيمة فاستمع لمراجعة النبي ﷺ ومراجعة الأعرابي يقول هلم شهيدا يشهد أني بايعتك قال خزيمة أنا أشهد أنك قد بايعته فأقبل النبي ﷺ على خزيمة فقال « بم تشهد » ؟ فقال بتصديقك يارسول الله فجعل رسول الله ﷺ شهادة خزيمة بشهادة رجلين وهكذا رواه أبوداود من حديث شعيب والنسائي من رواية محمد بن الوليد الزبيدي كلاهما عن الزهري به نحوه ولكن الاحتياط هو الارشاد لما رواه الإمامان الحافظ أبو بكر بن مردويه والحاكم في مستدركه من رواية معاذ بن معاذ العنبري عن شعبة عن فراس عن الشعبي عن أبي بردة عن أبي موسى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ثلاثة يدعون الله فلا يستجاب لهم : رجل له امرأة سيئة الخلق فلم يطلقها ورجل دفع مال يتيم قبل أن يبلغ ورجل أقرض رجلا مالا فلم يشهد » ثم قال الحاكم صحيح الاسناد على شرط الشيخين قال ولم يخرجاه لتوقيف أصحاب شعبة هذا الحديث على أبي موسى وإنما أجمعوا على سند حديث شعبة بهذا الاسناد « ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين »

وقوله تعالى (ولايضار كاتب ولا شهيد) قيل معناه لايضار الكاتب ولا الشاهد فيكتب هذا خلاف مايملي ويشهد هذا بخلاف ماسمع أو يكتمها بالكلية وهو قول الحسن وقتادة وغيرهما وقيل معناه لايضر بهما قال ابن أبي حاتم حدثنا

(١) لعل الأصل فهؤلاء ـ لأنه جواب فأما .

أسيد بن عاصم حدثنا الحسين يعني ابن حفص حدثنا سفيان عن يزيد بن أبي زياد عن مقسم عن ابن عباس في هذه الآية (ولا يضار كاتب ولا شهيد) قال يأتي الرجل فيدعوهما إلى الكتاب والشهادة فيقولان إنا على حاجة فيقول إنكما قد أمرتما أن تجيبا ، فليس له أن يضارهما ، ثم قال وروى عن عكرمة ومجاهد وطاوس وسعيد بن جبير والضحاك وعطية ومقاتل ابن حيان والربيع بن أنس والسدي نحو ذلك وقوله (وإن تفعلوا فانه فسوق بكم) أي إن خالفتم ما أمرتم به أو فعلتم ما نهيتم عنه فانه فسق كائن بكم أي لازم لكم لا تحيدون عنه ولا تنفكون عنه وقوله (واتقوا الله) أي خافوه وراقبوه واتبعوا أمره واتركوا زجره (ويعلمكم الله) كقوله (يا أيها الذين آمنوا إن تتقوا الله يجعل لكم فرقانا) وكقوله (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وآمنوا برسوله يؤتكم كفلين من رحمته ويجعل لكم نوراً تمشون به) وقوله (والله بكل شيء عليم) أي هو عالم بحقائق الأمور ومصالحها وعواقبها فلا يخفى عليه شيء من الأشياء بل علمه محيط بجميع الكائنات

﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ ءَاثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴾

يقول تعالى (وإن كنتم على سفر) أي مسافرين وتداينتم إلى أجل مسمى (ولم تجدوا كاتبا) يكتب لكم قال ابن عباس أو وجدوه ولم يجدوا قرطاسا أودواة أو قلما فرهن مقبوضة أي فليكن بدل الكتابة رهان مقبوضة أي في يد صاحب الحق وقد استدل بقوله (فرهن مقبوضة) على أن الرهن لا يلزم إلا بالقبض كما هو مذهب الشافعي والجمهور واستدل بها آخرون على أنه لابد أن يكون الرهن مقبوضا في يد المرتهن وهو رواية عن الإمام أحمد وذهب إليه طائفة واستدل آخرون من السلف بهذه الآية على أنه لا يكون الرهن مشروعا إلا في السفر قاله مجاهد وغيره وقد ثبت في الصحيحين عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم توفي ودرعه مرهونة عند يهودي على ثلاثين وسقا من شعير رهنها قوتا لأهله وفي رواية من يهود المدينة . وفي رواية الشافعي عند أبي الشحم اليهودي وتقرير هذه المسائل في كتاب الأحكام الكبير ولله الحمد والمنة وبه المستعان

وقوله (فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي اتمن أمانته) روى ابن أبي حاتم بإسناد جيد عن أبي سعيد الخدري أنه قال هذه نسخت ما قبلها . وقال الشعبي : إذا ائتمن بعضكم بعضا فلا بأس أن لا تكتبوا أو لا تشهدوا وقوله (وليتق الله ربه) يعني المؤتمن كما جاء في الحديث الذي رواه الإمام أحمد وأهل السنن من رواية قتادة عن الحسن عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال «على اليد ماأخذت حتى تؤديه »

وقوله (ولا تكتموا الشهادة) أي لا تخفوها وتغلوها ولا تظهروها قال ابن عباس وغيره : شهادة الزور من أكبر الكبائر وكتمانها كذلك ولهذا قال (ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) قال السدي يعني فاجر قلبه وهذه كقوله تعالى (ولا نكتم شهادة الله إنا إذاً لمن الآثمين) وقال تعالى (يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين إن يكن غنيا أو فقيراً فالله أولى بهما فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وإن تلووا أو تعرضوا فان الله كان بما تعملون خبيراً) وهكذا قال ههنا (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم)

﴿ لِّلَّهِ مَا فِي السَّمَٰوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَإِن تُبْدُوا مَا فِي أَنفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُم بِهِ اللَّهُ فَيَغْفِرُ لِمَن يَشَاءُ وَيُعَذِّبُ مَن يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾

يخبر تعالى أن له ملك السموات والأرض وما فيهن وما بينهن وأنه المطلع على ما فيهن لا تخفى عليه الظواهر ولا السرائر والضمائر وإن دقت وخفيت ، وأخبر أنه سيحاسب عباده على ما فعلوه وما أخفوه في صدورهم كما قال تعالى (قل إن تخفوا ما في صدوركم أو تبدوه يعلمه الله ويعلم ما في السموات وما في الأرض والله على كل شيء قدير) وقال (يعلم السر



وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

أعمال موسوعية مساعدة
تحقيق التراث الفقهي
٣

الفروق
للكرابيسي

اسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الحنفي
قبل ٤٩٠ - ٥٧٠هـ

حققه
الدكتور محمد طموم

راجعه
الدكتور عبد الستار أبو غدة

عيب[1] آخر فلا خيار للمشتري .

والفرق ان الولادة توجب نقصاناً في الأم ، وهو انما رضى بأخذ[2] الام ناقصة بسلامة الولد سليماً ، فاذا لم يسلمه[3] له سليماً لم يوجد شرط الرضا بالنقصان[4] الحاصل في الأم ، فثبت له الخيار ، كما لو ادعى داراً فصالحه على ثوب فاستحق ، رجع في دعواه ، كذلك هذا .

وليس كذلك الشاة لأن الولادة تعد[5] نقصاناً في الشاة فلم ينقص[6] المبيع ، فلو رد لنقصان[8] في الولد وفيت الو[illegible] لا يوجب خياراً ، فالنقصان به[9] أولى ألا[10] يوجب خياراً ، والمعنى فيه انه ليس بإزاء الولد بدل فلا يستدرك بالرد بدلاً .

٤٩٠ ـ اذا فقأ البائع عين المبيعة قبل التسليم ، ثم ولدت سقط نصف الثمن وأخذ الولد والأم بما بقي ، ولحق[11] الولد باقي العقد .

ولو فقأ المرتهن عين الجارية[12] المرهونة ثم ولدت ولداً لم يسقط شيء من الدين ، وغرم[13] نصف قيمة الرهن ، ولحق الولد اصل العقد .

والفرق ان جناية المرتهن على الرهن توجب[14] القيمة ، بدليل أنه لو أتلف جميع الرهن غرم جميع القيمة ، فكذلك اذا تلف بعضه ، والقيمة[15] تخلف العين وتقوم[15] مقامه ، فبقي العقد في الفائت ببقاء خلفه ، واذا بقي العقد في الجميع لحق الولد جميع العقد .

(١) في أ « عيبا » .
(٢) في ب « اخذ » .
(٣) في ب « لم يسلم » .
(٤) في أ « لنقصان » .
(٥) في أ « لا يعد » .
(٦) في ب « فلم تنقص » .
(٧) في ب «ضالنقصان » .
(٨) في ب « له » .
(٩) في أ « لان لا » .
(١٠) في أ « وحق » .
(١١) في أ « جارية » .
(١٢) في ب « ويخرج » .
(١٣) في أ « ويخرج » .
(١٤) في أ « يوجب » .
(١٥) في أ « مختلف للعين ويقوم » .

وليس كذلك في[1] البيع لأن جناية البائع على المبيع قبل التسليم توجب[2] فسخ العقد عما جنى[3] عليه بمقدار[4] ما جنى انفسخ العقد عنه ، وبقي الباقي ، فاذا ولدت لحق[5] الولد باقي العقد .

٤٩١ ـ ولو أن الجارية المبيعة أعورت قبل التسليم لم يسقط[6] شيء من الثمن وخير المشتري .

ولو أن الجارية[7] المرهونة أعورت سقط نصف الدين .

والفرق أن المرهونة مضمونة بضمان قبض ، والعين صفة ، والأوصاف تضمن بالقبض ، لأنها تفرد[8] بالقبض ، فتفرد بضمان القبض ، واذا كان هذا الوصف مضموناً ففوته يسقط ما بازائه من الدين .

وليس كذلك المبيعة ، لأنها مضمونة بالعقد والأوصاف لا تضمن بالعقد ، لأنها لا[9] تفرد بالعقد فلا تفرد بضمان العقد ، فلم يسقط بإزائه شيء من الثمن .

٤٩٢ ـ الجارية المرهونة[10] اذا اعورت ثم ولدت لحق اصل الولد[11] العقد .

والجارية المبيعة اذا فقأ البائع عينها (١٢ثم ولدت) (١٣لحق الولد) باقي[14] العقد .

والفرق أن اعورار (١٥المرهونة جزء من١٥) الرهن ، وفوات جزء (١٦من

(١) الزيادة من ب .
(٢) في أ « يوجب » .
(٣) في ب « جنا » .
(٤) في ب « فمقدار » .
(٥) في أ « لحق لحق » تكرار .
(٦) في أ « بعدها بياض » .
(٧) في أ بعدها بياض .
(٨) في ب « تعود » .
(٩) ليست موجودة في (ب)
(١٠) في ب « الموهوبة » .
(١١) الزيادة من ب .
(١٢) في أ « وولدت » .
(١٣) الزيادة من ب
(١٤) في أ « نافي » .
(١٥) في أ « المرهونة وفوت جزء »
(١٦) ما بين القوسين ليس موجودا في ب .

والفرق انه لو لم يجبره على احضار المبيع لأدى الى ان يسقط عنه[١] ضمان [٢]التسليم مع[٢] بقاء العقد ، وهذا لا يجوز ، كما لو باع المبيع[٣] قبل القبض لم يجز .

وأما في الرهن فلو [٤]جعلناه راضياً[٤] بحفظه في تلك البلدة ولم يجبره على[٥] إحضارها لأدى الى ان يسقط عنه ضمان التسليم مع بقاء العقد ، وهذا جائز ، كما لو باعه منه أو وهبه[٦] قبل القبض ، ولأن في [٧]البيع ملك[٧] المبيع بازاء[٨] الثمن ، فملك قابل ملكاً ، وتسلم[٩] قابل تسلياً ، واحضار قابل احضاراً ، [١٠]فلما لم يحضر[١٠] احدهما المبيع لا يجبر[١١] الآخر على احضار الثمن .

٧٢٩ ـ ولو رهن عند انسان رهناً وجعله[١٢] مسلطاً على بيعه عند حلول الدين فلما حل الأجل لم يجد من يشتريه[١٣] بالنقد الا بَوُكس فباعه بالنسيئة[١٤] جاز ، فإن قال الراهن : احضر الثمن حتى اعطيك دينك[١٥] لم يكن له ذلك ، ويقال : أدِّ[١٦] الدين الى المرتهن فاذا حل الأجل اخذ[١٧] الثمن حينئذ ودفعه اليك .

ولو قتل العبد ، فقضى بقيمته على عاقلة القاتل في ثلاث سنين ، فأراد المرتهن اخذ دينه من الراهن لم يكن له ذلك حتى يحضر القيمة الى الراهن .

والفرق ان القيمة تخلف العين ، بدليل انه لو رهن عنده عبداً قيمته الف

(١) ليست موجودة في (ب)
(٢) في ب « التسليم عنه مع »
(٣) في أ « البيع »
(٤) في ب « جعلناه قارضيا »
(٥) الزيادة من ب
(٦) في أ « رهنة »
(٧) الزيادة من ب
(٨) في ب « باداء »
(٩) في أ « وتسليم »
(١٠) في أ « فلم يجز »
(١١) في أ « لا بحر »
(١٢) في ب « فجعله »
(١٣) في أ « شتريه »
(١٤) في ب « بالنسبة »
(١٥) في ب « ديني »
(١٦) في ب « ادا » وفي أ « ادى »
(١٧) في أ « خذ »

بألف ، فصار يساوي خمسمائة ، فقتله انسان فضمن[١] قيمته[٢] ، ثم تلفت[٣] تلك [٤]القيمة ، سقط[٤] جميع الدين ، فصارت القيمة كالعين ، ولو كان العين باقياً يكلف[٥] احضاره ، كذلك هذا .

وليس كذلك الثمن ، لأنه لا يخلف العين ، بدليل انه لو رهن عنده[٦] عبداً قيمته الف ، وسلطه على بيعه ، فباعه بخمسمائة ، ثم تلفت[٧] الخمسمائة لم يسقط جميع الدين ، فلم يكن الدين ملاقياً للثمن ، فلا يكلف احضاره ، لأنه لا[٨]يقوم مقامه .

٧٣٠ ـ اذا[٩] رهن جارية بألف وهي تساوي ألفاً فولدت ولداً[١٠] يساوي الفاً، فزاده الراهن عبداً يساوي الفاً ، فماتت الأم بقي الولد بمائتين[١١] وخمسين درهماً ، والعبد[١٢] الزيادة بخمسمائة .

ولو ماتت الأم أولاً ثم زاده العبد فإن الولد يكون بمائتين[١٣] وخمسين ، والعبد الزائد بمائتين[١٤] وخمسين .

والفرق ان الام اذا ماتت صار للولد حصة من الضمان موقوفة على الفكاك ، لأنه وجد ما يوجب انفساخ الضمان ، لأنا لو لم نجعل له حصة لوجب ان يأخذ[١٥] الراهن الولد مجاناً ، وسقط جميع الدين بموت الأم ، فدل ان الام ذهبت بالحصة ، وبقيت للولد حصة فاذا الحقت[١٦] الزيادة التحق بما في الولد من الضمان .

(١) في أ « ضمن »
(٢) في أ « قيمته قيمته » تكرار
(٣) في أ « تنف »
(٤) في ب « العين يسقط »
(٥) في ب « تكلف »
(٦) في ب « عبده »
(٧) في أ « تلف »
(٨) ليست موجودة في (ب)
(٩) في أ « واذا »
(١٠) في أ « والدا »
(١١) في أ « بمائتي »
(١٢) في أ « والعيد والعيد » تكرار
(١٣) في أ « بمائتي »
(١٤) في أ « بمائتي »
(١٥) في أ « نأخذ »
(١٦) في أ « التحقت »

والمعقود عليه ، ونقله الى الثاني فلم يبق في المحل الاول لا عقد ولا عبد فلم يستحق[1] شيئا ، كما لو قال : رجعت .

وليس كذلك اذا قال : اوصيت بسالم لفلان ، لأنه[2] لم يذكر العقد الاول ، وانما ذكر المعقود عليه وصحة العقد الاول بذكر[3] فلان .

الا ترى انه[4] لو قال : اوصيت بهذا العبد ، لم يصح حتى يبين[5] الموصى له ، فاذا قال : اوصيت به لفلان لم يذكر[6] ما اوجب به الحق لغيره فلم يصر[7] فاسخا له ولا[8] راجعا ، فبقى العقد الاول بحاله فاشتركا فيه .

٧٣٧ ـ اذا[9] قال : العبد الذي اوصيت به لفلان قد[10] اوصيت به لفلان ، كان رجوعا وكذلك لو قال : فقد اوصيت به لفلان .

وان قال : العبد الذي اوصيت به لفلان وقد اوصيت به لفلان آخر[11] كان العبد بينهما نصفين[12] .

والفرق ان قد حرف يبدأ به في[13] الكلام قال الله تعالى : ﴿ قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ[14] ﴾ وقال ﴿ قَدْ سَمِعَ اللهُ[15] ﴾ ، فقد[16] ابتدأ نقل العقد من الاول الى الثاني[17] فكان رجوعا[18] ، وقوله فقد[19] ابقاء للصلة ، ووجود حرف الصلة

(١) في أ « فلم يستحق »
(٢) الزيادة من ب
(٣) في أ « لم يذكر »
(٤) الزيادة من (ب)
(٥) في ب « يتبين » وفي أ « من غير نقط ما عدا نقطة الباء »
(٦) في أ « لم يكن »
(٧) الزيادة من ب
(٨) في ب « بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »
(٩) في ب « واذا »
(١٠) في أ « فقد »
(١١) في ب « الاخر »
(١٢) في أ « نصفان »
(١٣) الزيادة من (ب)
(١٤) سورة المؤمنون : ١
(١٥) سورة المجادلة : ١
(١٦) في ب « وقد »
(١٧) الزيادة من ب
(١٨) ليست موجودة في (ب)
(١٩) في ب « الغاء الصلة »

وعدمه بمنزلة ، فكأنه قال : قد اوصيت .

واما اذا قال : وقد اوصيت . فالواو للعطف ، ولا يكون الثاني معطوفا على الاول الا بعد بقاء الاول ، فلم يكن ذكره للثاني رجوعا عن الاول ، فصار اشتراكا[1] ، فكأنه قال : اوصيت به لهما ، ولو قال هكذا كان بينهما ، كذلك هذا .

٧٣٨ ـ ولو اوصى بعبده لانسان ثم جحد الوصية له كان رجوعا .

وقال في الجامع[2] الكبير : اذا اوصى بعبده لانسان ثم قال : اشهدوا اني لم اوص[3] بذلك العبد لفلان . فانه لا يكون رجوعا .

والفرق انه اذا قال : لم اوص[4] فقد[5] نفى وصيته له ، وله نفيها فصار فاسخا لها ، كما لو وكل وكيلا ثم جحد الوكالة صار عازلا ، كذلك هذا[6] فصار الرجوع في ضمن نفيه ، فكأنه قال : رجعت .

وليس كذلك اذا قال : اشهدوا ، لانه لم يحك[7] نفيا[8] عن نفسه ، وانما امرهم[9] بالشهادة على النفي ، والامر بالشهادة على نفي شيء وقد[10] وجد ما كان امرا بكذب[11] ، فلم يعمل ، فاستوى وجوده وعدمه ، ولو لم يقل لبقيت[12] الوصية ، كذلك هذا .

٧٣٩ ـ واذا قاسم الوصي الورثة ، ودفع اليهم حقوقهم ، واجاز حصة الوصية ، ودفعها فسرقت لم يرجع في مال الميت بشيء في[13] قول محمد خاصة ،

(١) في ب « اشراكا »
(٢) ص ٢٩٥ تحقيق الافغاني الطبعة الاولى .
(٣) في أ « لم اوصي »
(٤) في أ « لم اوصي »
(٥) في ب « بقيت وصيته »
(٦) ليست موجودة في (ب)
(٧) في ب « لم يحل »
(٨) ليست موجودة في (ب)
(٩) في ب « امره »
(١٠) في أ « فقد »
(١١) في ب « لنفيت »
(١٢) الزيادة من ب

الرهن) يوجب دخوله في الاستيفاء ، واذا دخل في الاستيفاء تم العقد فيه ، لأن عقد الرهن يعقد للاستيفاء(١) ، فبقي العقد في الجميع ، فلحق الولد(٢) الجميع .

وليس كذلك اذا فقأ عين المبيعة لأن الجناية عليه توجب فسخ العقد عنه كما بينا ، فلم يبق العقد فيه ، فلا يلحق(٣) الولد الا مقدار ما بقي العقد فيه .

٤٩٣ ـ اذا انفد المشتري الثمن وقبض المبيع ، ثم ان البائع وجد الثمن زيوفاً(٤) او بهرجة(٥) لم يكن له ان يسترد المبيع ويحبسه .

ولو فك الرهن وأدى الدين وقبض الرهن ، ثم وجد الدراهم زيوفاً أو بهرجة(٦) كان له ان يسترد الرهن .

والفرق ان الزيوف من جنس الدراهم ، بدليل أنه لو تجوز(٧) به جاز ، وبدليل انه لا يجوز بيعه بالجياد(٨) متفاضلاً ، فدخل في القضاء ، فقد سلم الثمن للبائع الى أن يرده فيسلم المبيع للمشتري في ذلك الوقت ، واذا سلم له في وقت سلم في عموم(٩) الأوقات ، والدليل عليه البائع اذا اعار المبيع المشتري ثم أراد أن يرتجعه لم يكن له ذلك ، كذا(١٠) هذا .

وليس كذلك الرهن لأن سلامة الرهن له ساعة لا توجب(١١) سقوط حقه من الحبس(١٢) ، وله ان يرتجعه كما لو اعار الرهن من الراهن فله ان (١٣يرتجع فيه) كذلك هذا .

والمعنى(١٤) في العارية ان تسليم المبيع مضمون على البائع، فاذا سلمه الى

(١) في أ « الاستيفاء » .
(٢) ليست موجودة في ب .
(٣) في أ « فلا لحق » .
(٤) بعدها بياض في أ .
(٥) في ب « او نهرجه » .
(٦) في ب « او نهرجه » .
(٧) في ب « يجوز به لجاز »
(٨) في أ « بالخيار » .
(٩) في ب « جميع » .
(١٠) ليست موجودة في ب .
(١١) في أ « لا يوجب » .
(١٢) في ب « الجنس » .
(١٣) في ب « يرتجعه » .
(١٤) في أ « والعين » .

المشتري فقد أدى مضموناً عليه ، فلم يكن له ان يرجع(١) فيه كالغاصب اذا رد المغصوب الى صاحبه لم يكن له أن(٢) يرتجعه ، كذلك هذا .

وليس كذلك الرهن ، لأن تسليم(٣) الرهن غير مضمون عليه ، وانما عليه التخلية(٤) بينه وبين الراهن(٥) ، واذا سلم صار بالتسليم متبرعاً (٦وللمتبرع ان يرجع) فيما تبرع به ، كما لو وهب شيئاً فله ان يرجع(٧) فيه ، (٨كذلك هذا) .

٤٩٤ ـ واذا اشترى شيئاً فقبضه(٩) بغير اذن البائع قبل نقد الثمن فتلف في يده لم يكن له(١٠) على المشتري إلا ضمان الثمن .

ولو ان المشتري وكل وكيلاً بقبض(١١) المبيع فقبضه الوكيل قبل نقد الثمن فللبائع ان يضمن الوكيل قيمة المبيع فيحبسه(١٢) على استيفاء الثمن .

والفرق بينهما ان العقد أوجب ان يكون المبيع مضموناً على المشتري بالثمن والعقد باق(١٣) ، بدليل أن تلف المبيع بعد القبض لا يوجب انفساخ العقد ، فلو أوجبنا على المشتري القيمة لأوجبنا في المضمون(١٤) ضماناً آخر(١٥) من جنسه مع بقاء ما يوجب الضمان(١٦) الأول ، وهذا لا يجوز كما لو(١٧) غصب شيئاً فزادت قيمته ، لا يضمن الزيادة ، كذا(١٨) هذا .

وليس كذلك الوكيل لأن العقد لم يوجب كون الشيء مضموناً على الوكيل

(١) في ب « يرتجعه » .
(٢) الزيادة من ب
(٣) في أ « التسليم » .
(٤) في ب « النخامة » .
(٥) في أ « الرهن » .
(٦) في أ « المتبرع ان يرتجع » .
(٧) في أ « يرتجع » .
(٨) ما بين القوسين ليس موجودا في ب .
(٩) في ب « وقبضه » .
(١٠) ليست موجودة في ب .
(١١) في أ « يقبض » .
(١٢) في أ « ولحسبه » .
(١٣) في أ « باقي »
(١٤) في ب « الضمان »
(١٥) الزيادة من ب .
(١٦) في أ « مان » .
(١٧) الزيادة من ب
(١٨) في ب « كذلك »

بالثمن ، اذ لم[1] يجز بينه وبين البائع عقد ، فلما أوجبنا القيمة عليه لم يؤد الى ايجاب ضمان آخر عليه[2] من جنسه مع بقاء ما يوجب الضمان[3] الأول ، فجاز ايجابه[4] .

٤٩٥ ـ ولو أن رجلاً باع جارية وقبضها المشتري فادعى ان لها زوجاً غائباً وأنكر البائع فأراد المشتري أن يقيم البينة على (الزوجية ، لم يكن له ذلك .

ولو أراد أن يقيم البينة على)[5] إقرار البائع بالزوجية كان له ذلك .

والفرق أن المشتري خصم في اثبات اقراره ، لأن ثبوت اقراره يوجب له حق الرد ، وان لم يثبت الزوجية ، ألا ترى انه لو أقر عند القاضي بذلك ثبت[6] حق الرد[7] وان[8] لم تثبت[9] الزوجية ، فاذا[10] كان الاقرار[11] حقاً له وكان خصماً في اثباته قبلت بينته .

وليس كذلك البينة على نفس النكاح ، لأنه ليس بخصم في اثبات النكاح لأن الزوجية تفصل عن ثبوت[12] حق الرد لجواز[13] ثبوت كل واحد دون صاحبه ، وما لم تثبت الزوجية (ها[14]هنا) لا يثبت له حق الرد وهو ليس بخصم فيه ، فلا تقبل[15] بينته ، ويجوز أن يكون خصماً في الاقرار بالشيء ، وان لم يكن خصماً في اثبات نفس ذلك الشيء ، ألا ترى أن المشتري لو أقام البينة على البائع أن العبد الذي باعه مني قد كان عتقه لم تقبل بينته[16] ، ولو أقام البينة على أن البائع أقر بأنه اعتقه قبلت بينته ، كذلك هذا .

(١) الزيادة من ب
(٢) الزيادة من ب .
(٣) في أ « مان » .
(٤) في ب « انتهى » .
(٥) ما بين القوسين ليس موجودا في ب .
(٦) في ب « يثبت » .
(٧) الزيادة من ب « الرد » .
(٨) الزيادة من ب « إن » .
(٩) ف أ « لم يثبت » .
(١٠) في ب « واذا » .
(١١) في ب « القرار » .
(١٢) في أ « الثبوت » .
(١٣) في أ « بجواز » .
(١٤) في ب « هنا » .
(١٥) في أ « فلا يقبل » .
(١٦) في ب « بنته » .

٤٩٦ ـ اذا أودع عند[1] انسان شيئاً ، ثم باع الوديعة من المودع ، والوديعة غائبة عن المشتري بعيدة منه ، لم يصر قابضاً لها حتى تصل[2] يده[3] اليها ، ولو أراد البائع أن يأخذها ليحبسها على استيفاء الثمن قبل وصول يده اليها ، كان له ذلك .

ولو كانت الوديعة حاضرة عند البيع صار بنفس[4] العقد قابضاً ، ولو أراد ارتجاعها منه ليحبسها على استيفاء الثمن لم يكن له ذلك .

والفرق بينهما أن قبض المودع للبائع الا[5] أن يقبضه لنفسه[6] ، بدليل انها لو تلفت تلفت[7] من مال البائع ، فصار كما لو كانت في يده فأراد حبسها على الثمن كان له ذلك ، كذا[8] هذا .

وليس كذلك اذا كانت حاضرة ، لأن يده كانت للبائع الا انه بالايداع صار كالمستحفظ له في كل ساعة ، ولو أودعها[9] بعد الشراء وهي حاضرة فسلمها اليه صار قابضاً ، كذلك هذا ، والمعنى فيه انه رضي بخروج المبيع من يده قبل قبض الثمن ، فاذا أراد ارتجاعه لم يكن له ذلك بخلاف المسألة الأولى .

٤٩٧ ـ اذا رهن عبداً (من انسان فباعه منه والعبد ليس بحضرتهما لم يصر قابضاً .

ولو غصب عبداً)[10] فاشتراه وليس العبد بحضرتهما صار بنفس[11] العقد[12] قابضاً .

والفرق ان المرهون امانة ، بدليل انه لو كفل انسان للراهن الرهن لم

(١) في أ « عبدا » .
(٢) في ب « يصل » .
(٣) ليست موجودة في ب .
(٤) في ب « لنفس » .
(٥) في أ « على » .
(٦) في أ « بنفسه » .
(٧) الزيادة من ب .
(٨) في ب « كذلك » .
(٩) في ب « ادعاها » .
(١٠) ما بين القوسين مكانه بياض في أ ، وهو زيادة من ب .
(١١) في ب « لنفس »
(١٢) في أ قبلها بياض مناول السطر .

أن يعطيه لا يحل له قتاله بالسلاح ، ويقاتله بغير السلاح .

[1]واذا كان[1] في البئر ماء ، وهو محتاج اليه يخاف على نفسه ، فمنعه صاحب البئر عن البئر جاز له ان يقاتله[2] بالسلاح .

والفرق ان [3]الطعام[3] ملك[4] له ، وله ان يدفع عن ملكه ويقاتل ، ولو قتل كان شهيداً ، بدليل[5] ما روي عن رسول الله صلى[6] الله عليه وسلم انه قال[7] : « مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيْدٌ » ، واذا[8] كان هو شهيداً[9] كان ذاك[10] ظالماً له[11] ، فكره[12] له ان يقاتله بالسلاح ، وقد اضطر في احياء نفسه الى ماله ، فكان له ان يقاتله بغير السلاح .

واما الماء فليس بمملوك له ، فاذا منعه كان متعدياً في المنع ، فكان له ان يقاتله بالسلاح[13] ، لأن هذا حقه ، فاذا منع عن حقه كان له ان يقاتله بالسلاح ، كما لو قاتله على مال .

---

(١) في ب « يقاتله »
(٢) في ب « يقابله »
(٣) في ب بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »
(٤) في ب « ملكا »
(٥) الزيادة من ب
(٦) نصيب الراية ، للزيلعي جـ ٤ ص ٣٤٩ ، كتاب الجنايات ، باب ما يوجب القصاص ، الحديث الحادي عشر : قال عليه السلام : « قاتل دون مالك » قلت : روى من حديث ابي هريرة ومن حديث المخارق ابي قابوس فحديث أبي هريرة - روى بروايات مختلفة - ، اخرج مسلم في « كتاب الايمان » والبخاري في « المظالم والقصاص ، في باب من قتل دون ماله » - عن عبد الله بن عمرو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من قتل دون ماله فهو شهيد » انتهى . ولمسلم فيه قصة . وحديث المخارق روي بروايات اخرى .
(٧) الزيادة من ب
(٨) في أ « واكان »
(٩) في أ « شهيد »
(١٠) في أ « هذا »
(١١) ليست موجودة في (ب)
(١٢) في أ « فلره » .
(١٣) في ب « بغير السلاح » .

« كتاب الرهن »

٧٢٥ - الرهن بضمان الدرك لا يصح ، ولا يتلف على الضمان .

ولو رهن منه شيئاً بعشرة يقرضه[1] في ثاني[2] الحال فتلف تلف[3] على الضمان .

ولو كفل بضمان[4] الدرك جاز .

والفرق ان ضمان الدرك غير حاصل في الحال ، لجواز ان يلحقه درك أو لا يلحقه ، فقد رهنه بغير مال مضمون ، فلم يكن مضموناً كالرهن بالوديعة والعارية ،

واما ما يقرضه[5] في ثاني الحال فهو مضمون ، لأنه شرط ان يكون بإزائه عشرة دراهم فهو مقبوض على ضمان العشرة ، فصار مضموناً كالمقبوض على السوم[6] .

واما الكفالة بالدرك فهو [7]ضمان بما يستحق[7] ، والكفالة بضمان غير حاصل في الحال جائز ، كما لو قال : ما بايعت فلاناً فأنا له ضامن فإنه يجوز ، كذلك هذا .

٧٢٦ - لو رهن دابتين [1]فقتلت احداهما[1] الاخرى[8] ذهب من الدَين

---

(١) في أ « تعرضه »
(٢) في ب « الثاني »
(٣) ليست موجودة في (ب)
(٤) في ب « لضمان »
(٥) في أ « بعرضه » من غير نقط .
(٦) في ب بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »
(٧) في أ « ضامن » بما يستوحب »
(٨) في أ « فقتل احداهما »
(٩) الزيادة من ب

أن يعطيه لا يحل له قتاله بالسلاح ، ويقاتله بغير السلاح .

[1]واذا كان[1] في البئر ماء ، وهو محتاج اليه يخاف على نفسه ، فمنعه صاحب البئر عن البئر جاز له ان يقاتله[2] بالسلاح .

والفرق ان [3]الطعام[3] ملك[4] له ، وله ان يدفع عن ملكه ويقاتل ، ولو قتل كان شهيداً ، بدليل[5] ما روي عن رسول الله صلى[6] الله عليه وسلم انه قال[7] : « مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيْدٌ » ، واذا[8] كان هو شهيداً[9] كان ذاك[10] ظالماً له[11] ، فكره[12] له ان يقاتله بالسلاح ، وقد اضطر في احياء نفسه الى ماله ، فكان له ان يقاتله بغير السلاح .

واما الماء فليس بمملوك له ، فاذا منعه كان متعدياً في المنع ، فكان له ان يقاتله بالسلاح[13] ، لأن هذا حقه ، فاذا منع عن حقه كان له ان يقاتله بالسلاح ، كما لو قاتله على مال .

---

(١) في ب « يقاتله »

(٢) في ب « يقابله »

(٣) في ب بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »

(٤) في ب « ملكا »

(٥) الزيادة من ب

(٦) نصيب الراية ، للزيلعي جـ ٤ ص ٣٤٩ ، كتاب الجنايات ، باب ما يوجب القصاص ، الحديث الحادي عشر : قال عليه السلام : « قاتل دون مالك » قلت : روى من حديث ابي هريرة ومن حديث المخارق ابي قابوس فحديث أبي هريرة - روى بروايات مختلفة - ، اخرج مسلم في « كتاب الايمان » والبخاري في « المظالم والقصاص ، في باب من قتل دون ماله » - عن عبد الله بن عمرو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من قتل دون ماله فهو شهيد » انتهى . ولمسلم فيه قصة . وحديث المخارق روي بروايات اخرى .

(٧) الزيادة من ب

(٨) في أ « واكان »

(٩) في أ « شهيد »

(١٠) في أ « هذا »

(١١) ليست موجودة في (ب)

(١٢) في أ « فلره » .

(١٣) في ب « بغير السلاح » .

« كتـــاب الرهـــن »

٧٢٥ - الرهن بضمان الدرك لا يصح ، ولا يتلف على الضمان .

ولو رهن منه شيئاً بعشرة يقرضه[1] في ثاني[2] الحال فتلف تلف[3] على الضمان .

ولو كفل بضمان[4] الدرك جاز .

والفرق ان ضمان الدرك غير حاصل في الحال ، لجواز ان يلحقه درك أو لا يلحقه ، فقد رهنه بغير مال مضمون ، فلم يكن مضموناً كالرهن بالوديعة والعارية ،

واما ما يقرضه[5] في ثاني الحال فهو مضمون ، لأنه شرط ان يكون بإزائه عشرة دراهم فهو مقبوض على ضمان العشرة ، فصار مضموناً كالمقبوض على السوم[6] .

واما الكفالة بالدرك فهو [7]ضمان بما يستحق[7] ، والكفالة بضمان غير حاصل في الحال جائز ، كما لو قال : ما بايعت فلاناً فأنا له ضامن فإنه يجوز ، كذلك هذا .

٧٢٦ - لو رهن دابتين [9]فقتلت احداهما[9] الاخرى[8] ذهب من الدَين

---

(١) في أ « تعرضه »

(٢) في ب « الثاني »

(٣) ليست موجودة في (ب)

(٤) في ب « لضمان »

(٥) في أ « بعرضه » من غير نقط .

(٦) في ب بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »

(٧) في أ « ضامن » بما يستوحب »

(٨) في أ « فقتل احداهما »

(٩) الزيادة من ب

بحساب المقتولة .

ولو رهن عبدين فقتل احدهما الآخر انتقل ما في المقتول الى القاتل ، ولا يسقط شيء من الدين .

والفرق ان فعل الدابة هدر ، بدليل ما روي عن[1] رسول الله عليه وسلم انه قال : « العَجْماءُ جُبَارٌ » ، فصار كأنه قال[2] : مات حتف أنفه[3] ، ولو مات [4]سقطت حصته[4] ، كذلك[5] هذا .

وليس كذلك العبدان[6] ، لأن فعل العبد لا يكون هدراً[7] ، بدليل انه لو قتل[8]عبداً أجنبياً تعلقت[8] جنايته برقبته ، فلم يكن هدراً[9] ، فقام مقام[10] المقتول ، وانتقل ما فيه اليه ، كما لو قتله عبد أجنبي .

(١) نصب الراية ، للزيلعي ، جـ ٤ ص ٣٨٧ ، كتاب الجنايات ، باب جناية البهيمة والجناية عليها ، الحديث الاول : قال عليه السلام : « العجماء جبار » ، قلت : رواه الائمة الستة عن ابي هريرة قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « العجماء جرحها جبار » والبئر جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاز الخمس » انتهى . واخرجه البخاري في « الديات » ، ومسلم في « الحدود » والترمذي في « الأحكام » والنسائي في « الزكاة » وأبو داود ، وابن ماجه في « الديات »

وروى مالك ، ويونس ، وسفيان بن عيينة ، وابن جريج ، والزبيدي ، وعقيل ، والليث بن سعد ، وغيرهم عن الزهري : « العجماء جبار ، والبئر جبار ، والمعدن جبار » وروى محمد بن الحسن في كتاب الآثار » اخبرنا ابو حنيفة حدثنا حماد عن ابراهيم النخعي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « العجماء جبار ، والقليب جبار ، والرجل جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاز الخمس » انتهى وهو معضل .

(٢) ليست موجودة في (ب)

(٣) في ب « انفسه »

(٤) في ب « لسقطت بحصته »

(٥) في أ « وكذلك »

(٦) في أ « العبدين »

(٧) في أ « هدر »

(٨) في أ « عبد اجنبي تعلق »

(٩) في أ « هدر »

(١٠) ليست موجودة في (ب)

٧٢٧ ـ اذا[1] رهن ارضاً مزروعة [2]وشجرة مثمرة[2] دخل الزرع والثمر[3] في الرهن .

ولو باع أرضاً مزروعة وشجرة مثمرة [4]لم يدخل الزرع والثمرة[4] في البيع الا بالشرط[5] .

والفرق انا[6] لو لم ندخل[7] الثمرة والزرع في العقد لأبطلنا العقد ، لأن له اتصالاً بعين الرهن ، واتصال غير الرهن بعين الرهن يمنع صحة الرهن للاشاعة ، فمن حيث لا يدخل[8] فيه نبطله[9] فندخله[10] .

وفي البيع[11] لو لم يدخل[12] في العقد لم يبطله[13] ، لأن البيع[14] متصل بعين المبيع ، وذلك لا يمنع صحة البيع ، لأن الاشاعة لا تؤثر فيه .

٧٢٨ ـ اذا اشترى شيئاً له حمل ومئونة[15] فالتقيا في غير البلد الذي تبايعا فيه يكلف[16] البائع احضار المبيع أولاً ، ثم نكلف[17] المشتري احضار الثمن .

ولو رهن شيئاً لرجل[18] له حمل ومئونة[19] ، فالتقيا في غير البلد الذي رهنه فيه ، فطلب دينه فقال : احضر الرهن وخذ دينك ، فليس على المرتهن ان يحضر الرهن ، وله ان يأخذ الدين من الراهن بعد ان يحلف بالله ما نوى[20] رهنك .

(١) في أ « واذا »

(٢) في أ « اوشجرا متمرا »

(٣) في أ « والثمرة »

(٤) في ب « لم تدخل الثمرة والزرع »

(٥) في أ « بشرط »

(٦) الزيادة من ب

(٧) في أ « لم يدخل »

(٨) في ب « لم تدخل »

(٩) في ب « يبطله »

(١٠) ليست موجودة في (ب)

(١١) في أ « المبيع »

(١٢) في ب « تدخل »

(١٣) في ب « لم تبطل »

(١٤) في أ « المبيع »

(١٥) في ب « ومونه »

(١٦) في ب « تكلف »

(١٧) في ب « يكلف »

(١٨) ليست موجودة في (ب)

(١٩) في ب « ومونه »

(٢٠) في ب « ترى »

والفرق انه لو لم يجبره على احضار المبيع لأدى الى ان يسقط عنه[1] ضمان [2]التسليم مع[2] بقاء العقد ، وهذا لا يجوز ، كما لو باع المبيع[3] قبل القبض لم يجز .

وأما في الرهن فلو [4]جعلناه راضياً[4] بحفظه في تلك البلدة ولم يجبره على[5] إحضارها لأدى الى ان يسقط عنه ضمان التسليم مع بقاء العقد ، وهذا جائز ، كما لو باعه منه أو وهبه[6] قبل القبض ، ولأن في [7]البيع ملك[7] المبيع بازاء[8] الثمن ، فملك قابل ملكاً ، وتسلم[9] قابل تسليماً ، واحضار قابل احضاراً ، [10]فما لم يحضر[10] احدهما المبيع لا يجبر[11] الآخر على احضار الثمن .

٧٢٩ ـ ولو رهن عند انسان رهناً وجعله[12] مسلطاً على بيعه عند حلول الدين فلما حل الأجل لم يجد من يشتريه[13] بالنقد الا بوكس فباعه بالنسيئة[14] جاز ، فإن قال الراهن : احضر الثمن حتى اعطيك دينك[15] لم يكن له ذلك ، ويقال : أدِّ[16] الدين الى المرتهن فاذا حل الأجل اخذ[17] الثمن حينئذ ودفعه اليك .

ولو قتل العبد ، فقضى بقيمته على عاقلة القاتل في ثلاث سنين ، فأراد المرتهن اخذ دينه من الراهن لم يكن له ذلك حتى يحضر القيمة الى الراهن .

والفرق ان القيمة تخلف العين ، بدليل انه لو رهن عنده عبداً قيمته الف

(١) ليست موجودة في (ب)
(٢) في ب « التسليم عنه مع »
(٣) في أ « البيع »
(٤) في ب « جعلناه قارضيا »
(٥) الزيادة من ب
(٦) في أ « رهنة »
(٧) الزيادة من ب
(٨) في ب « باداء »
(٩) في أ « وتسليم »
(١٠) في أ « فلم يجز »
(١١) في أ « لا بحر »
(١٢) في ب « فجعله »
(١٣) في أ « شتريه »
(١٤) في ب « بالنسبة »
(١٥) في ب « ديني »
(١٦) في ب « ادا » وفي أ « ادى »
(١٧) في أ « خذ »

بألف ، فصار يساوي خمسمائة ، فقتله انسان فضمن[1] قيمته[2] ، ثم تلفت[3] تلك [4]القيمة ، سقط[4] جميع الدين ، فصارت القيمة كالعين ، ولو كان العين باقياً يكلف[5] احضاره ، كذلك هذا .

وليس كذلك الثمن ، لأنه لا يخلف العين ، بدليل انه لو رهن عنده[6] عبداً قيمته الف ، وسلطه على بيعه ، فباعه بخمسمائة ، ثم تلفت[7] الخمسمائة لم يسقط جميع الدين ، فلم يكن الدين ملاقياً للثمن ، فلا يكلف إحضاره ، لأنه لا[8] يقوم مقامه .

٧٣٠ ـ اذا[9] رهن جارية بألف وهي تساوي ألفاً فولدت ولداً[10] يساوي الفاً ، فزاده الراهن عبداً يساوي الفاً ، فماتت الأم بقي الولد بمائتين[11] وخمسين درهماً ، والعبد[12] الزيادة بخمسمائة .

ولو ماتت الأم أولاً ثم زاده العبد فإن الولد يكون بمائتين[13] وخمسين ، والعبد الزائد بمائتين[14] وخمسين .

والفرق ان الام اذا ماتت صار للولد حصة من الضمان موقوفة على الفكاك ، لأنه وجد ما يوجب انفساخ الضمان ، لأنا لو لم نجعل له حصة لوجب ان يأخذ[15] الراهن الولد مجاناً ، وسقط جميع الدين بموت الأم ، فدل ان الام ذهبت بالحصة ، وبقيت للولد حصة فاذا الحقت[16] الزيادة التحق بما في الولد من الضمان .

(١) في أ « ضمن »
(٢) في أ « قيمته قيمته » تكرار
(٣) في أ « تلف »
(٤) في ب « العين يسقط »
(٥) في ب « تكلف »
(٦) فى ب « عبده »
(٧) في أ « تلف »
(٨) ليست موجودة في (ب)
(٩) في أ « واذا »
(١٠) في أ « والدا »
(١١) في أ « بمائتي »
(١٢) في أ « والعيد والعيد » تكرار
(١٣) في أ « بمائتي »
(١٤) في أ « بمائتي »
(١٥) في أ « نأخذ »
(١٦) في أ « التحقت »

وليس كذلك اذا كانت الام حية ، لأنه لا حصة للولد من الضمان ، لأنه لم يوجد ما يوجب انفساخ[1] الضمان ، فلم يصر للولد حصة ، فصارت الزيادة لاحقة بأصل الرهن وهي الجارية ، فصار نصف الدين في الجارية ونصفه في الزيادة ، فاذا ولدت انقسم ما فيها من الضمان فيها وفي ولدها ، فصار في الولد ربع الدين وفي الام ربعه .

و[2]وجه آخر[2] وهو انه الحق الزيادة بالعقد ، والعقد[3] باق ، [4]لأن المعقود عليه وهو الام باقية فالتحقت[4] الزيادة[5] بالعقد فلحقتها[6] فانقسم[7] ما فيها [8]من الضمان نصفين نصف في الزيادة ونصف فيها[8] ، فلما ولدت انقسم ما فيها من الضمان فيها وفي ولدها .

واما اذا زاد[9] بعد موت الام فالزيادة غير ملحقة بالعقد ، لأن المعقود عليه قد فات وهي الام ، وإنما بقي نصف الضمان في الولد فقد الحق الزيادة بالضمان ، فلحق من له الضمان ، اذ المرتهن صار مستوفياً لحصة[10] الام بالموت ، فلا يصح الحاق[11] الزيادة به ، الا ترى ان الولد لو مات قبل الفكاك بطلت الزيادة ، وفي الفصل الأول لو مات الولد لبقيت الزيادة رهناً مع الام .

٧٣١ ـ اذا رهن عبداً بألف وقضاه خمسمائة ، ثم زاده جارية ثم تبين

(١) في أ « انقسام »
(٢) في أ « والفرق »
(٣) زيادة اقتضاها سياق الكلام
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) ، وفي أ « لأن المقصود عليه وهو الاحد ما فيه فالتحق » والتغيير اقتضاه سياق الكلام .
(٥) زيادة اقتضاها سياق الكلام .
(٦) في ب « فلحقها »
(٧) في أ « فاذا انقسم »
(٨) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(٩) في ب « زادت »
(١٠) في أ « بحصة »
(١١) في أ « ايجاب »

الخمسمائة التي[1] قضاه زيوفاً ، او مستحقة[2] كانت الزيادة [3]ملحقة بالخمسمائة[3] الباقية ، ولو وجدها ستوقة او رصاصاً فالزيادة رهن بالألف كله ، فجعل في الزيادات[4] الزيوف و[5]المستحقة في الرهن سواء .

ولو[6] اشترى عبداً بألف ونقده الثمن ، ثم وجد الثمن مستحقاً او رصاصاً فله ان يسترد[7] المبيع فيحبسه على الاستيفاء[8] ، ولو وجده زيوفاً لم[9] يكن له أن يحبسه فجعل[10] المستحقة[11] كالستوقة في باب البيع ، وفرق[12] بينه وبين الزيوف [13]في الرهن سوى بينهما[13] .

والفرق ان البائع انما[14] سلم المبيع اليه بشرط ان يسلم له الثمن ، لأن سلامة المقضي شرط في سلامة البدل للمشتري ، فاذا استحق[15] لم يوجد شرط سلامة المبيع له[16] فكان له ان يرجع فيه .

وليس كذلك الرهن ، لأنه ليس من شرط صحة الزيادة سلامة المقضي له ، لأن الحاق الزيادة ببعض[17] الضمان جائز ، والمقضي[18] له وان استحق بعد ذلك فحين[19] زاد [20]حكمه فإن[20] نصف الدين مقضي ، فتكون الزيادة لاحقة بخمسمائة درهم .

٧٣٢ ـ اذا رهن جارية بألف درهم[21] فاعورت وولدت[22] بعد العور

(١) في أ « الذي »
(٢) في ب « ستوقه »
(٣) في أ « تلحقه بخمسمائة »
(٤) في ب « الزيادة »
(٥) الزيادة من ب
(٦) في أ « وقد »
(٧) في ب « يشتري »
(٨) في ب « استيفاء »
(٩) في أ « فلم »
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « مستحقة »
(١٢) في ب « وضع عليها علاوة اول الفرق »
(١٣) الزيادة من (ب)
(١٤) في أ « لما »
(١٥) في ب « فان »
(١٦) الزيادة من ب
(١٧) في ب « بنقض »
(١٨) في ب « فالمقضي »
(١٩) في ب « بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »
(٢٠) في ب « حكم بان »
(٢١) الزيادة من ب
(٢٢) في أ « فولدت »

فالولد يلحق بالجميع(١) وجعل كأن الولادة كانت متقدمة على العور .

ولو زاد في الرهن بعد العور فالزيادة تلحق الباقي فتكون الجارية العوراء و(٢) الزيادة رهناً(٣) بخمسمائة .

ولو لم تعور ولكنه(٤) قضى نصف الدين ثم زاد أو(٥) ولدت فالزيادة والولد يلحقان الباقي (٦من الدين٦) .

والفرق ان صحة الزيادة : بالضمان ، بدليل انه لو هلك جميع الرهن لم تصح(٧) الزيادة ، ولأنه يحبس الزيادة بقبض مبتدأ ، فوجب ان يكون من شرطها وجوب الضمان كالأصل ، واذا كانت صحتها بالضمان لحقت ما فيه الضمان(٨) ونصف الضمان فات بالعور فلحقت الزيادة الباقي .

وليس كذلك الولد لأن(٩) وجوب حق الامساك في الولد بالعقد لا بالضمان (١٠بدليل انه حين يحدث لا يكون مضموناً حتى لو تلف لا يسقط شيء من الضمان١٠) ، واذا كان وجوبه بالعقد والعقد باق(١١) التحق بالجميع ، والدليل على ان العقد باق(١٢) وان ذهب نصف الرهن بالاعورار ان ما(١٣) فات بالعور دخل في القضاء ، وما دخل في القضاء تم العقد فيه ، ولا ينحل العقد عنه ، لأن مقصودهما من(١٣) عقد الرهن استيفاء الحق من عينه ، بدليل انه يختص بما يمكن استيفاء الحق منه ، وقد حصل الاستيفاء فصار متمماً العقد فيه فلا يوجب انحلاله ، فلحقت الزيادة الجميع .

---

(١) في أ « الجميع »
(٢) في النسختين « او الزيادة »
(٣) في أ « وهي »
(٤) في أ « وكنه »
(٥) في ب « وولدت »
(٦) الزيادة من (ب)
(٧) في أ « لم يصح »
(٨) الزيادة من ب
(٩) في أ « لا »
(١٠) الزيادة من ب ، ومكتوب « تكلف » مكان « تلف » وهو تحريف
(١١) في أ « باقي »
(١٢) في أ « باقي »
(١٣) الزيادة من ب

وليس كذلك اذا قضاه بعض الدين ، لأن ما قضاه(١) انحل العقد عنه ، لأن قضاء بعض الدين يوجب فسخ العقد عما بإزائه ، ولا يوجب تتميمه(٢) ، الا ترى انه لو قضى جميع الدين انحل الرهن فلا يلحق(٣) الولد ما انحل العقد عنه ، واما الزيادة فصحتها بالضمان ، وما انحل زال الضمان عنه فلم يلحقه . (٤والله أعلم٤) .

* * *

---

(١) في أ « قضى »
(٢) في أ « تتمة »
(٣) في أ « فلا يحل »
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في

بحساب المقتولة .

ولو رهن عبدين فقتل احدهما الآخر انتقل ما في المقتول الى القاتل ، ولا يسقط شيء من الدين .

والفرق ان فعل الدابة هدر ، بدليل ما روي عن[1] رسول الله عليه وسلم انه قال : « العَجْمَاءُ جُبَارٌ » ، فصار كأنه قال[2] : مات حتف أنفه[3] ، ولو مات [4]سقطت حصته[4] ، كذلك[5] هذا .

وليس كذلك العبدان[6] ، لأن فعل العبد لا يكون هدراً[7] ، بدليل انه لو قتل [8]عبداً أجنبياً تعلقت[8] جنايته برقبته ، فلم يكن هدراً[9] ، فقام مقام[10] المقتول ، وانتقل ما فيه اليه ، كما لو قتله عبد أجنبي .

---

(1) نصب الراية ، للزيلعي ، جـ ٤ ص ٣٨٧ ، كتاب الجنايات ، باب جناية البهيمة والجناية عليها ، الحديث الاول : قال عليه السلام : « العجماء جبار » ، قلت : رواه الائمة الستة عن ابي هريرة قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « العجماء جرحها جبار » والبئر جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاز الخمس » انتهى . واخرجه البخاري في « الديات » ، ومسلم في « الحدود » والترمذي في « الأحكام » والنسائي في « الزكاة » وأبو داود ، وابن ماجه في « الديات »

وروى مالك ، ويونس ، وسفيان بن عيينة ، وابن جريج ، والزبيدي ، وعقيل ، والليث بن سعد ، وغيرهم عن الزهري : « العجماء جبار ، والبئر جبار ، والمعدن جبار » وروى محمد بن الحسن في كتاب الاثار » اخبرنا ابو حنيفة حدثنا حماد عن ابراهيم النخعي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « العجماء جبار ، والقليب جبار ، والرجل جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاز الخمس » انتهى وهو معضل .

(2) ليست موجودة في (ب)

(3) في ب « انفسه »

(4) في ب « لسقطت بحصته »

(5) في أ « وكذلك »

(6) في أ « العبدين »

(7) في أ « هدر »

(8) في أ « عبد اجنبي تعلق »

(9) في أ « هدر »

(10) ليست موجودة في (ب)

٧٢٧ ـ اذا[1] رهن ارضاً مزروعة [2]وشجرة مثمرة[2] دخل الزرع والثمر[3] في الرهن .

ولو باع أرضاً مزروعة وشجرة مثمرة [4]لم يدخل الزرع والثمرة[4] في البيع الا بالشرط[5] .

والفرق انا[6] لو لم ندخل[7] الثمرة والزرع في العقد لأبطلنا العقد ، لأن له اتصالاً بعين الرهن ، واتصال غير الرهن بعين الرهن يمنع صحة الرهن للاشاعة ، فمن حيث لا يدخل[8] فيه نبطله[9] فندخله[10] .

وفي البيع[11] لو لم يدخل[12] في العقد لم يبطله[13] ، لأن البيع[14] متصل بعين المبيع ، وذلك لا يمنع صحة البيع ، لأن الاشاعة لا تؤثر فيه .

٧٢٨ ـ اذا اشترى شيئاً له حمل ومئونة[15] فالتقيا في غير البلد الذي تبايعا فيه يكلف[16] البائع احضار المبيع أولاً ، ثم نكلف[17] المشتري احضار الثمن .

ولو رهن شيئاً لرجل[18] له حمل ومئونة[19] ، فالتقيا في غير البلد الذي رهنه فيه ، فطلب دينه فقال : احضر الرهن وخذ دينك ، فليس على المرتهن ان يحضر الرهن ، وله ان يأخذ الدين من الراهن بعد ان يحلف بالله ما نوى[20] رهنك .

---

(1) في أ « واذا »

(2) في أ « اوشجرا متمرا »

(3) في أ « والثمرة »

(4) في ب « لم تدخل الثمرة والزرع »

(5) في أ « بشرط »

(6) الزيادة من ب

(7) في أ « لم يدخل »

(8) في ب « لم تدخل »

(9) في ب « يبطله »

(10) ليست موجودة في (ب)

(11) في أ « المبيع »

(12) في ب « تدخل »

(13) في ب « لم تبطل »

(14) في أ « المبيع »

(15) في ب « ومونه »

(16) في ب « تكلف »

(17) في ب « يكلف »

(18) ليست موجودة في (ب)

(19) في ب « ومونه »

(20) في ب « ترى »

وليس كذلك اذا كانت الام حية ، لأنه لا حصة للولد من الضمان ، لأنه لم يوجد ما يوجب انفساخ[1] الضمان ، فلم يصر للولد حصة ، فصارت الزيادة لاحقة بأصل الرهن وهي الجارية ، فصار نصف الدين في الجارية ونصفه في الزيادة ، فاذا ولدت انقسم ما فيها من الضمان فيها وفي ولدها ، فصار في الولد ربع الدين وفي الام ربعه .

و[2]وجه آخر[2] وهو انه الحق الزيادة بالعقد ، والعقد[3] باق ، [4]لأن المعقود عليه وهو الام باقية فالتحقت[4] الزيادة[5] بالعقد فلحقتها[6] فانقسم[7] ما فيها [8]من الضمان نصفين نصف في الزيادة ونصف فيها[8] ، فلما ولدت انقسم ما فيها من الضمان فيها وفي ولدها .

واما اذا زاد[9] بعد موت الام فالزيادة غير ملحقة بالعقد ، لأن المعقود عليه قد فات وهي الام ، وإنما بقي نصف الضمان في الولد فقد الحق الزيادة بالضمان ، فلحق من له الضمان ، اذ المرتهن صار مستوفياً لحصة[10] الام بالموت ، فلا يصح الحاق[11] الزيادة به ، الا ترى ان الولد لو مات قبل الفكاك بطلت الزيادة ، وفي الفصل الأول لو مات الولد لبقيت الزيادة رهناً مع الام .

٧٣١ ـ اذا رهن عبداً بألف وقضاه خمسمائة ، ثم زاده جارية ثم تبين

(١) في أ « انقسام »
(٢) في أ « والفرق »
(٣) زيادة اقتضاها سياق الكلام
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب) ، وفي أ « لأن المقصود عليه وهو الاحد ما فيه فالتحق » والتغيير اقتضاه سياق الكلام .
(٥) زيادة اقتضاها سياق الكلام .
(٦) في ب « فلحقها »
(٧) في أ « فاذا انقسم »
(٨) ما بين القوسين ليس موجودا في (ب)
(٩) في ب « زادت »
(١٠) في أ « بحصة »
(١١) في أ « ايجاب »

الخمسمائة التي[1] قضاه زيوفاً ، او مستحقة[2] كانت الزيادة [3]ملحقة بالخمسمائة[3] الباقية ، ولو وجدها ستوقة او رصاصاً فالزيادة رهن بالألف كله ، فجعل في الزيادات[4] الزيوف و[5]المستحقة في الرهن سواء .

ولو[6] اشترى عبداً بألف ونقده الثمن ، ثم وجد الثمن مستحقاً او رصاصاً فله ان يسترد[7] المبيع فيحبسه على الاستيفاء[8] ، ولو وجده زيوفاً لم[9] يكن له أن يحبسه فجعل[10] المستحقة[11] كالستوقة في باب البيع ، وفرق[12] بينه وبين الزيوف ، وفي الرهن سوى بينهما[13] .

والفرق ان البائع انما[14] سلم المبيع اليه بشرط ان يسلم له الثمن ، لأن سلامة المقضي شرط في سلامة البدل للمشتري ، فاذا استحق[15] لم يوجد شرط سلامة المبيع له[16] فكان له ان يرجع فيه .

وليس كذلك الرهن ، لأنه ليس من شرط صحة الزيادة سلامة المقضي له ، لأن الحاق الزيادة ببعض[17] الضمان جائز ، والمقضي[18] له وان استحق بعد ذلك فحين[19] زاد [20]حكمه فإن[20] نصف الدين مقضي ، فتكون الزيادة لاحقة بخمسمائة درهم .

٧٣٢ ـ اذا رهن جارية بألف درهم[21] فاعورت وولدت[22] بعد العور

(١) في أ « الذي »
(٢) في ب « ستوقه »
(٣) في أ « تلحقه بخمسمائة »
(٤) في ب « الزيادة »
(٥) الزيادة من ب
(٦) في أ « وقد »
(٧) في ب « يشتري »
(٨) في ب « استيفاء »
(٩) في أ « فلم »
(١٠) الزيادة من ب
(١١) في أ « مستحقة »
(١٢) في ب « وضع عليها علاوة اول الفرق »
(١٣) الزيادة من (ب)
(١٤) في أ « لما »
(١٥) في ب « فان »
(١٦) الزيادة من ب
(١٧) في ب « بنقض »
(١٨) في ب « فالمقضي »
(١٩) في ب « بياض ، وكتب في الهامش : « بياض في الأصل »
(٢٠) في ب « حكم بان »
(٢١) الزيادة من ب
(٢٢) في أ « فولدت »

فالولد يلحق بالجميع[١] وجعل كأن الولادة كانت متقدمة على العور .

ولو زاد في الرهن بعد العور فالزيادة تلحق الباقي فتكون الجارية العوراء و[٢] الزيادة رهناً[٣] بخمسمائة .

ولو لم تعور ولكنه[٤] قضى نصف الدين ثم زاد أو[٥] ولدت فالزيادة والولد يلحقان الباقي (٦من الدين) .

والفرق ان صحة الزيادة : بالضمان ، بدليل انه لو هلك جميع الرهن لم تصح[٧] الزيادة ، ولأنه يجبس الزيادة بقبض مبتدأ ، فوجب ان يكون من شرطها وجوب الضمان كالأصل ، واذا كانت صحتها بالضمان لحقت ما فيه الضمان[٨] ونصف الضمان فات بالعور فلحقت الزيادة الباقي .

وليس كذلك الولد لأن[٩] وجوب حق الامساك في الولد بالعقد لا بالضمان (١٠بدليل انه حين يحدث لا يكون مضموناً حتى لو تلف لا يسقط شيء من الضمان١٠) ، واذا كان وجوبه بالعقد والعقد باق[١١] التحق بالجميع ، والدليل على ان العقد باق[١٢] وان ذهب نصف الرهن بالاعورار ان ما[١٣] فات بالعور دخل في القضاء ، وما دخل في القضاء تم العقد فيه ، ولا ينحل العقد عنه ، لأن مقصودهما من[١٣] عقد الرهن استيفاء الحق من عينه ، بدليل انه يختص بما يمكن استيفاء الحق منه ، وقد حصل الاستيفاء فصار متمماً العقد فيه فلا يوجب انحلاله ، فلحقت الزيادة الجميع .

---

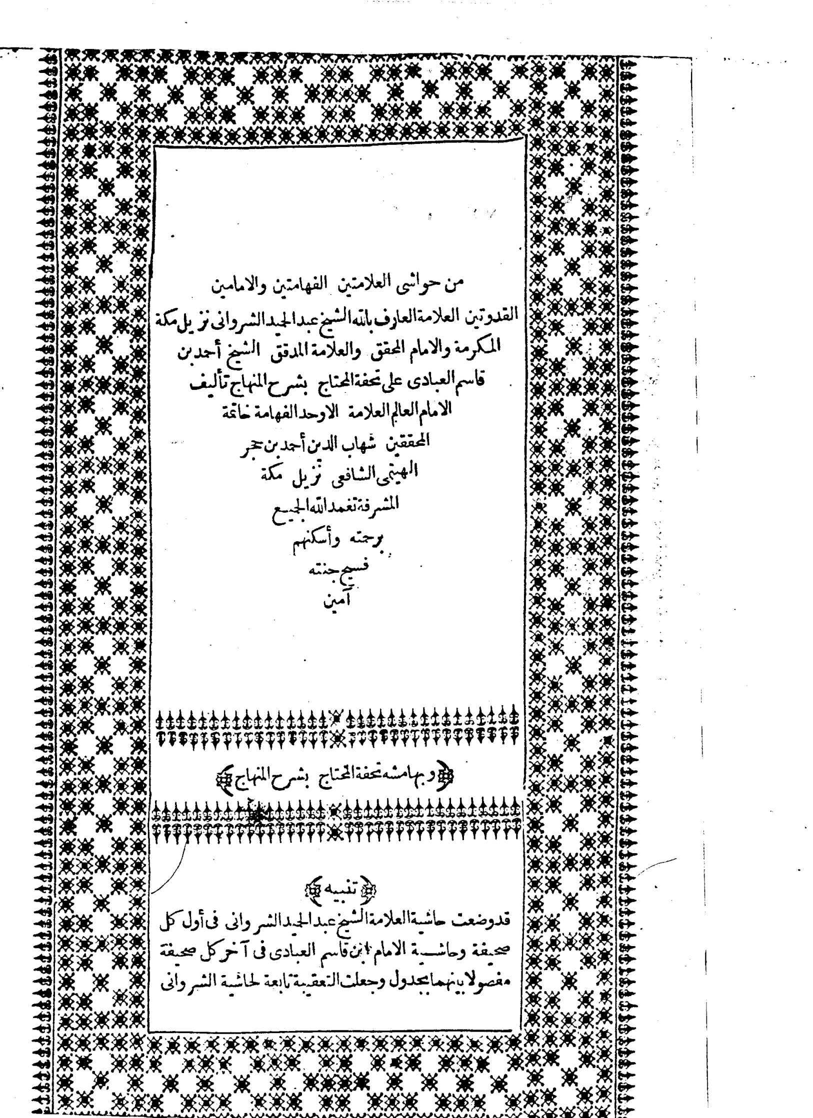
(١) في أ « الجميع »
(٢) في النسختين « او الزيادة »
(٣) في أ « وهي »
(٤) في أ « وكنه »
(٥) في ب « وولدت »
(٦) الزيادة من (ب)
(٧) في أ « لم يصح »
(٨) الزيادة من ب
(٩) في أ « لا »
(١٠) الزيادة من ب ، ومكتوب « تكلف مكان « تلف » وهو تحريف
(١١) في أ « باقي »
(١٢) في أ « باقي »
(١٣) الزيادة من ب

وليس كذلك اذا قضاه بعض الدين ، لأن ما قضاه[١] انحل العقد عنه ، لأن قضاء بعض الدين يوجب فسخ العقد عما بإزائه ، ولا يوجب تتميمه[٢] ، الا ترى انه لو قضى جميع الدين انحل الرهن فلا يلحق[٣] الولد ما انحل العقد عنه ، واما الزيادة فصحتها بالضمان ، وما انحل زال الضمان عنه فلم يلحقه . (٤والله أعلم٤) .

* * *

---

(١) في أ « قضى »
(٢) في أ « تتمة »
(٣) في أ « فلا يحل »
(٤) ما بين القوسين ليس موجودا في



من حواشى العلامتين الفهامتين والامامين
القدوتين العلامة العارف بالله الشيخ عبد الحميد الشروانى نزيل مكة
المكرمة والامام المحقق والعلامة المدقق الشيخ أحمد بن
قاسم العبادى على تحفة المحتاج بشرح المنهاج تأليف
الامام العالم العلامة الاوحد الفهامة خاتمة
المحققين شهاب الدين أحمد بن حجر
الهيتمى الشافعى نزيل مكة
المشرفة تغمد الله الجميع
برحمته وأسكنهم
فسيح جنته
آمين

﴿ وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ تنبيه ﴾

قد وضعت حاشية العلامة الشيخ عبد الحميد الشروانى فى أول كل صحيفة وحاشية الامام ابن قاسم العبادى فى آخر كل صحيفة مفصولا بينهما بجدول وجعلت التعقيبة تابعة لحاشية الشروانى

وكأنه راعى أصل براءة ذمته لكن يعارضه أن الاصل السلامة وان الاصل فى كل حادث تقديره باقرب زمن وهذان خاصان فليقدما على الاول العام ثم رأيتهم صرحوا فى غاصب رد المغصوب ناقصا وقال غصبته هكذا فكذبه المالك صدق الغاصب لان الاصل براءته من الزيادة وهذا صريح فى ترجيح الاول بل أولى واذا رجع فيه مؤجرا فان شاء صبر لانقضاء المدة ولا أجرة له وان شاء أخذ بدله وأفتى بعضهم فى جذع اقترضه وبنى عليه وجب بذره أنه كالهالك فيتعين بدله نعم ان حجر على المقترض بفلس يأتى فيه ما يأتى فيما اشتراه آخر التفليس

(كتاب الرهن)

هو لغة الثبوت ومنه الحالة الراهنة أو الحبس ومنه الخبر الصحيح نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه دينه أى محبوسة عن مقامها الكريم ولو فى البرزخ ان عصى بالدين أو ما لم يخلف وفاء قولان لكن المنقول عن جمهور أصحابنا أنه لا فرق بين أن يخلف وفاء وأن لا قيل والتفصيل انما هو رأى تفرد به الماوردى والكلام فى غير الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين وشرعا جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه وأصله قبل الاجماع آية

الضمان والاقرب عدم صحة اقراضها مطلقا وزنا وعدا اه ع ش وجزم بعدم الصحة فيما مر (قوله وهذان) اى قوله أن الاصل السلامة وقوله أن الاصل فى كل حادث الخ اه ع ش (قوله خاصان) محل تأمل (قوله على الاول الخ) اى أصل براءة الذمة (قوله صرحوا الخ) وانظر ما الصرح به ولعله كان الاصل أخذا من كلام النهاية صرحوا فى الغصب بان الغاصب لو رد المغصوب الخ ثم أسقطه الناسخ (قوله فى ترجيح الاول) وهو الاقتناء المار (قوله بل أولى) اى المقترض بالتصديق من الغاصب (قوله فان شاء صبر الخ) ظاهره أنه لو أراد أن يأخذه مسلوب المنفعة لا يمكن منه وهو غير مراد فله ان يرجع فيه حالا ثم أن يأخذه مسلوب المنفعة وعليه فيتخير بين الصبر الى فراغ المدة وبين أخذه مسلوب المنفعة حالا وبين أخذ البدل اى وينتفع به المستأجر الى فراغ المدة اه ع ش عبارة المغنى ولا ارش له فيه اذا وجده مؤجرا بل يأخذه مسلوب المنفعة اه (قوله نعم) لا يظهر وجه الاستدراك (قوله فيما اشتراه) اى ثم حجر عليه بالفلس (قوله آخر التفليس) الاولى أن يقدمه على قوله فيما اشتراه

(كتاب الرهن)

(قوله هو لغة) الى قوله قولان فى النهاية والى المتن فى المغنى الا قوله أو لم يخلف الى والكلام وقوله وآخره الى على ثلاثين (قوله الثبوت) اى والدوام اه مغنى (قوله الراهنة) اى الثابتة الموجودة الآن (قوله أو الحبس) الاولى والحبس بالواو لان المقصود أنه يطلق على كل منهما لغة لا أنه يطلق على أحدهما لا بعينه اه ع ش وعبر المغنى بالاحتباس بدل الحبس (قوله بدينه) سواء كان لآدمى او لله تعالى اه ع ش (قوله اى محبوسة الخ) عبارة المغنى اى محبوسة فى القبر غير منبسطة مع الارواح فى عالم البرزخ وفى الآخرة معقولة عن دخول الجنة حتى يقضى عنه اه (قوله ولو فى البرزخ) وهو المدة التى بين الموت والبعث فمن مات فقد دخل البرزخ اه ع ش (قوله ان عصى الخ) ظاهره وان صرفه فى مباح وتاب بعد ذلك وقياس ما يأتى فى قسم الصدقات أن من عصى بالاستدانة وصرفه فى مباح أعطى من الزكاة أن هذا كمن لم يعص اه ع ش (قوله قولان) يعنى هما قولان الاول يحبس ان عصى بالدين سواء خلف وفاء أو لا والثانى يحبس ان عصى بالدين ان لم يخلف وفاء هذا ما ظهر لى فى حل عبارته والله اعلم (قوله لكن المنقول الخ) ظاهره ترجيح القول الاول لكن فى ع ش ما نصه وفى حج ما يفيد أن الراجح عدم الفرق بين من خلف وفاء وغيره وبين من عصى بالدين وغيره وظاهر اطلاقه كالشارح م ر أنه لا فرق بين موته فجأة وبين كونه بمرض ولعل وجه حبس روحه حيث خلف ما يفى بالدين أنه كان يمكنه التوفية قبل وفاته فهو منسوب الى التقصير فى الجملة فلا يرد أنه قد يكون مؤجلا والمؤجل انما يجب وفاؤه بعد الحلول اه وقوله وبين من عصى بالدين وغيره لعله أخذه من قول الشارح قيل والتفصيل الخ وفيه أن الشارح ذكره بصيغة التمريض وقوله ولعل وجه حبس الخ عبارة المغنى والخبر محمول على غير الانبياء تنزيها لهم وعلى من لم يخلف وفاء اى وقصر أما من لم يقصر بان مات وهو معسر وفى عزمه الوفاء فلا تحبس نفسه اه ومفهومه كما فى البجيرمى عن العنانى أن من خلف وفاء لا يحبس وان لم يقض لان التقصير حينئذ من الورثة فالاثم عليهم لتعلق الدين بالتركة فاذا تصرفوا فيها تعلق الدين بذمتهم وأما من مات ولم يخلف وفاء ولم يتمكن من أدائه فلا يكون نفسه مرهونة لانه معذور اه (قوله والتفصيل) اشارة الى هذين القولين يعنى هما رأى الماوردى لا قولان اه كردى (قوله والكلام) الى المتن فى النهاية الا قوله وآخره الى على ثلاثين (قوله فى غير الانبياء الخ) اى وغير المكلفين كان لزمهم دين بسبب اتلافهم ع ش وحلبى (قوله وشرعا)

له أن يأخذ مثله من التركة والا فله ان يأخذ ما دفع بعينه أخذا من قولهم له الرجوع فى عينه ما دام باقيا بحاله بل يؤخذ من ذلك ان له أن يأخذه من الوكيل بعد رجوعه اذا كان فى يده ولا شىء على الوكيل فى دفعه له فليتأمل (قوله وكأنه راعى أصل براءة ذمته) مما يؤيده أيضا بل بعينه ورد معارضة الشارح بما ذكره ما صرحوا به فى الغصب من ان الغاصب لو أتى بالمغصوب ناقصا وقال قبضته هكذا صدق بيمينه م ر والله أعلم

(كتاب الرهن)

فرهن مقبوضة أى فارهنوا واقبضوا ورهنه صلى الله عليه وسلم درعه عند أبى الشحم اليهودى وآثره ليسلم من نوع منة أو تكلف مياسير أصحابه بابرائه أو عدم أخذ الرهن منه على ثلاثين صاعا من شعير لاهله متفق عليه والاصح أنه مات ولم يفكه وأركانه عاقد ومرهون ومرهون به وصيغة وبدأ بها لاهميتها فقال (لا يصح) الرهن (الا بايجاب وقبول) أو استيجاب وايجاب بشروطهما السابقة فى البيع لانه عقد مالى مثله ومن ثم جرى هنا خلاف المعاطاة ويؤخذ من هذا انه لابد من خطاب الوكيل هنا نظير ما مر فى البيع وبحث صحة رهنت موكلك والفرق بان أحكام البيع تتعلق بالوكيل دون أحكام الرهن فيه نظر بل تحكم ولو قال دفعت اليك هذا وثيقة بحقك على فقال قبلت أو بعتك هذا بكذا على أن ترهننى دارك به فقال اشتريت ورهنت كان رهنا (فان شرط

عطف على قوله لغة (قوله اى فارهنوا الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى معناه فارهنوا واقبضوا لانه مصدر جعل جزاء للشرط بالفاء فجرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى اه سم وقوله فتحرير رقبة اى فان المراد منه فليحرر رقبة وقوله فضرب الرقاب اى فاضربوا ضرب الرقاب اه ع ش (قوله ابى الشحم) سمى به لكونه سمينا اه بجيرمى (قوله وآثره ليسلم الخ) التوجيه بالمنة لا يخلو من أدنى بالتكلف لا يخلو عن تعسف لان المقطوع به بالنسبة اليهم رضى الله عنهم أنهم يرون المنة له صلى الله عليه وسلم فى تأهيلهم لذلك وأنهم يريئون من التكلف بالنسبة لما يعاملونه من امتثال امره مطلقا سيما بالنسبة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فالاولى ما أشار اليه بعض العارفين من أن ايثاره لما فيه من مزيد التواضع اه سيد عمر عبارة المغنى فان قيل هلا اقترض صلى الله عليه وسلم من المسلمين أجيب بانه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك بيانا لجواز معاملة أهل الكتاب وقيل لانه لم يكن عند احد من مياسير أهل المدينة من المسلمين طعام فاضل عن حاجته اه (قوله أو تكلف الخ) عطف على منة و (قوله او عدم الخ) عطف على ابرائه (قوله على ثلاثين الخ) اى ثمن ثلاثين ويحتمل أنه علمها أنفسها بالاقتراض ها منه ونقل بالدرس عن فتح البارى الجزم بالاول فراجعه اه ع ش (قوله والصحيح أنه مات ولم يفكه) كذا فى النهاية والمغنى وقال البجيرمى والصحيح أنه افتكه قبل موته كما قاله القليوبى والبرماوى وخالف ع ش فقال الاصح أنه توفى ولم يفتكه ومثله فى شرح م ر وهو ضعيف والمعول عليه ما قاله القليوبى عبارته والصحيح أنه افتكه قبل موته كما رأيته مصرحا به عن الماوردى وغيره من الائمة وكون الدرع لم يؤخذ من اليهودى الا بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم لا يدل على بقائه على الرهن لاحتمال عدم المبادرة لاخذه بعد فكه وما فى شرح شيخنا م ر غير مستقيم انتهى (قوله وأركانه الخ) والوثائق بالحقوق ثلاثة شهادة ورهن وضمان فالاول لخوف الجحد والآخران لخوف الافلاس نهاية ومغنى (قوله ومرهون) انما لم يقل بدل مرهون ومرهون به معقود عليه كما فعل فى البيع ونحوه لان الشروط المعتبرة فى أحدهما غير المعتبرة فى الآخر فكان التفصيل أولى لمطابقته لما بعده من قوله وشرط الرهن كونه عينا اه ع ش (قوله أو استيجاب) الى التنبيه فى النهاية الا قوله بالمرهون الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله وبحث الى المتن (قوله أو استيجاب الخ) هلا زاد أيضا واستقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة بايجاب وقبول ولو حكما اه سم عبارة المغنى والقول فى المعاطاة والاستيجاب مع الايجاب والاستقبال مع القبول هنا كالبيع وقد مر بيانه اه (قوله لانه عقد مالى مثله) يفيد أنه لو قال رهنتك هذين فقبل أحدهما لم يصح لعقد نظير ما مر فى القرض وقد يفرق بان هذا تبرع محض فلا يضر فيه عدم موافقة القبول للايجاب كالهبة وقد يؤيد الفرق ما تقدم للشارح م ر فيما لو أقرضه ألفا فقبل خمسمائة حيث علل عدم الصحة فيه بمشابهته للبيع باخذ العوض وما هنا لا عوض فيه فكان بالهبة أشبه اه ع ش (قوله لانه عقد مالى مثله) اى فاقتران الصيغة به مثله نهاية ومغنى (قوله خلاف المعاطاة) وصورة المعاطاة هنا كما ذكره المتولى أن يقول له أقرضنى عشرة لاعطيك ثوبى هذا رهنا فيعطى العشرة ويقبضه الثوب اه مغنى (قوله من هذا) أى التعليل المذكور (قوله وبحث صحة الخ) أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى اه سم عبارة النهاية وما بحثه بعضهم من صحة الخ بعيد برده ظاهر كلامهم وقد أفتى بخلافه الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله لابد من خطاب الوكيل) أى واسناده الى جملة المخاطب فلو قال رهنت رأسك مثلا لم يصح لان القاعدة أن كل ما صح تعليقه كالعتق والطلاق جاز اسناده الى الجزء وما لا يصح تعليقه كالبيع والرهن لا يصح اسناده الى الجزء الا الكفالة فانها تصح اذا اسندت الى جزء لا يعيش بدونه كرأسه وقلبه مثلا ولا يصح تعليقها اه ع ش (قوله والفرق) بالجر عطفا على الصحة (قوله فيه نظر الخ) خبر وبحث صحة الخ (قوله كان رهنا) أى ولا يحتاج الى قبول بعد قوله رهنت اه ع ش ورشيدى قول المتن (فان شرط فيه مقتضاه) المقتضى والمصلحة متباينان وذلك

(قوله فرهن مقبوضة الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى حسين معناه فارهنوا واقبضوا لانه مصدر جعل جزاء للشرط بالفاء فجرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى (قوله أو استيجاب وايجاب) هلا زاد أيضا أو استقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة ايجاب وقبول ولو حكما (قوله وبحث صحة رهنت موكلك)

قبض المرتهن) والالغت فائدة هذا الرهن بخلافه قبل قبضه لعدم لزومه (فان حل الدين أو كان حالا ورجع المالك للبيع) لانه قد يفدى ملكه (ويباع ان لم يقض) بضم أوله (الدين) من (٦٢) جهة الراهن أو المالك أو غيرهما كمتبرع أي يبيعه الحاكم وان لم يأذن المالك ولو أيسر الراهن كما يطالب الضامن الذمة وان أيسر الاصيل (ثم) بعد بيعه (يرجع المالك) على الراهن (بما بيع به) لانه لم يقض من الدين غيره زاد ما بيع به عن القيمة أو نقص عنها لكن بما يتغابن به اذ بيع الحاكم لا يمكن فيه أقل من ذلك *(تنبيه)* ألغز شارح فقال لنا مرهون يصح بيعه جزما بغير اذن المرتهن وصورته استعار شيأ ليرهنه بشرط وطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن وهذا الذى جزم به احتمال للباقينى تردد بينه وبين مقابله من عدم الصحة ورجح هذا جمع ولم يبالوا بما قيل ان الجرجانى صرح بالاول لكن الحق انه الاوجه لان شراءه لا يضر المرتهن بل يؤكد حقه لانه كان يحتاج لمراجعة المعير ورجما عاقه ذلك وبشراء الراهن ارتفع ذلك ولو حكم شافعى برهن ثم استعاده الراهن فافلس أو مات فحكم مخالف يرى قسمته بين الغرماء بها نفذ ان كان من مذهبه بطلانه بقبض الراهن حين أفلس أو مات بعد صحته لان هذه قضية طرأت لم يتناولها حكم الشافعى لاتفاقهما على الصحة أولا ذكره أبو زرعة وانما يتجه ان حكم شافعى بالصحة أما اذا حكم بموجبه فيتناول ذلك لانه مفرد مضاف فيعم الآثار الموجودة والتابعة
(فصل) فى شروط المرهون به ولزوم الرهن (شرط المرهون به) ليصح الرهن

(قوله والالغت) الى التنبيه فى المغنى الا قوله أو غيرهما الى وان لم يأذن والى الفصل فى النهاية (قوله بخلافه قبل قبضه) وللمرتهن حينئذ فسخ بيع شرط فيه رهن ذلك ان جهل الحال واذا كان الدين مؤجلا وقبض المرتهن المعار فليس للمالك اجبار الراهن على فكه اه مغنى (قوله لانه قد يفدى الخ) ولان المالك لو رهن عن دين نفسه لوجب مراجعته فهنا أولى اه مغنى (قوله لم يقض) بضم أوله أو فتحه (قوله من ذلك) أى مما يتغابن به وان قضاه المالك انفك الرهن ورجع بما دفعه على الراهن ان قضى باذنه والا فلا رجوع له كما لو أدى دين غيره فى غير ذلك فان أنكر الراهن الاذن فشهد به المرتهن للمعير قبل لعدم التهمة ويصدق الراهن فى عدم الاذن لان الاصل عدمه ولو رهن شخص شيأ من ماله عن غيره باذنه صح ورجع عليه ان بيع بما بيع به أو بغير اذنه صح ولم يرجع عليه بشئ كنظيره فى الضامن فيهما اه نهاية زاد المغنى وان قضى من جهة الراهن انفك الرهن ورجع المالك فى عين ماله اه (قوله ألغز شارح) وهو العلامة الدميرى اه نهاية (قوله بشرط وطه) أى عقد العارية للرهن أو عقد رهن المعار له (قوله وهذا الخ) أى الصحة (قوله احتمال الخ) خبر وهذا الخ (قوله ورجح هذا) أى عدم الصحة اه كردى (قوله ان الجرجانى) لعل المراد به أبو العباس أحمد بن محمد مصنف التحرير والمعاياة والباق والشافى مات راجعا من اصبهان الى البصرة سنة ثنتين وثمانين وار بعمائة قاله ابن الصلاح فى طبقاته وابن سعد انتهى من طبقات الاسنوى وعد من اهل جرجان جماعة كثيرة وصفهم بالتبحر فى العلم اه ع ش (قوله بالاول) اى الصحة و (قوله انه الاوجه) اى الاول اه كردى (قوله استعاده) بالدال اى اخذه وان لم يأذن فيه المرتهن اه (قوله بها) اى بالقسمة متعلق بقوله فحكم وقول ع ش اى الاستعادة لا يظهر له وجه (قوله من مذهبه) اى من مسائل مذهبه ويحتمل أن من بمعنى فى ولو حذفه لكان اولى (قوله بطلانه) اى بطلان الرهن بقبض الراهن واستمراره بيده الى ان افلس او مات و (قوله بعد صحته) اى صحة الرهن سيد عمر وكردى (قوله لان هذه) اى القسمة تعليل لقوله نفذ الخ اه ع ش (قوله لاتفاقهما الخ) اى الشافعى ومخالفه وفى تقريبه نظر ولعل المناسب تقديم هذه العلة على الاولى وابدال لان فيها بواو الحال (قوله وانما يتجه) اى ما ذكره ابو زرعة عبارة الكردى اى عدم التناول اه (قوله ان حكم) اى الشافعى وكذا قوله اذا حكم اه كردى قوله بموجبه اسم مفعول اى ما يوجبه الرهن اه كردى عبارة ع ش اى آثار الرهن المترتبة عليه اه (قوله فيتناول ذلك) اى يتناول الحكم قضية القسمة اى فلا ينفذ حكم المخالف بها عبارة النهاية فلا لتناوله لذلك حينئذ اه (قوله لانه) اى موجبه اه ع ش (قوله فيعم الآثار الموجودة الخ) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وافتى به بعض اكابر العصر بعده سم ونهاية (قوله والتابعة) اى ومنها تقدم المرتهن به عند تزاحم الغرماء
(فصل فى شروط المرهون به) (قوله فى شروط المرهون به) الى قول المتن فلا يصح فى النهاية (قوله ولزوم الرهن) اى وما يتبع ذلك كبراءة الغاصب بالايداع عنده وبيان ما يحصل به الرجوع اه ع ش (قوله ليصح الراهن) دفع به ما يقال الشروط انما تكون للعقود والعبادات والمرهون به ليس واحدا منهما اه

ترتبا منها أخذا من قوله الآتى ويرد الخ (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذهو ممنوع من التسليم على هذا الوجه (قوله ألغز شارح) هو الدميرى (قوله أما اذا حكم بموجبه الى قوله فيعم الآثار الموجودة والتابعة) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وأفتى به بعض أكابر العصر بعده وقول كثير ممن أدركناه مختصرا للعراقى ان ذلك خرج من المخالف مخرج الافتاء لا اعتبار به اذ لو نظرنا الى ذلك لما استقر غالب الاحكام شرح م ر أقول وأيضا فالفرض كما هو ظاهر أن المخالف يرى حكمه المذكور حكما حقيقيا ملزما فكيف يقال انه خرج مخرج الافتاء مع كون حاكمه يعتقد انه حكم حقيقى فليتأمل
(فصل فى شروط المرهون به ولزوم الرهن)

ع ش

ع ش قول المتن (كونه دينا) اى فى نفس الامر لما يأتى من قوله وثم دين الخ اه ع ش (قوله ولو زكاة) أى تعلقت بالذمة ويحمل القول بالمنع على عدم تعلقها بها اه نهاية قال ع ش بان تلف المال بعد التمكن من اخراج الزكاة لتكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والافهل المراد أنه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف فيه نظر أو من الامام أو يمتنع هنا سم على حج أقول الظاهر أنه يجوز من كل ثلاثة ومن الامام أيضا لان كلا من الصنفين اذا قبض برئ الدافع فكان الحق انحصر فيهم لكن فى حاشية شيخنا الزيادى أنه لابد من حصر المستحق ليكون المرهون به معلوما دون ما اذا تعلقت بالعين وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المتناقضان اه فافهم قوله لابد من حصر المستحق عدم الصحة فى غير ذلك وقوله على عدم تعلقها أى بان كان النصاب باقيا فانها حينئذ تتعلق بعين المال تعلق شركة اه ع ش عبارة المغنى والاسنى والمعتمد الجواز بعد الحول كما فى أصل الروضة لان الزكاة قد تجب فى الذمة ابتداء كزكاة الفطر ودواما بان يتلف المال بعد الحول وبتقدير بقائه فالتعلق به ليس على سبيل الشركة الحقيقية لان له أن يعطى من غيره من غير رضا المستحقين قطعا فصارت الذمة كانها منظور اليها اه وقولهما وبتقدير بقائه الخ مخالف لما فى الشرح والنهاية (قوله أو منفعة) الى قوله قدره فى المغنى الا قوله معينا (قوله لتعذر استيفائه) أى العمل فى اجارة العين (قوله وان بيع المرهون) غاية لتعذر الاستيفاء (قوله معينا معلوما) خبر بعد خبر لقول المتن كونه (قوله فلو جهله) أى الدين (قوله أو رهن) أى بأحد الدينين (قوله باحد الدينين) أى من غير تعيين (قوله وقد يغنى العلم الخ) أى اذا حذف التقييد بالقدر والصفة أما معه فلا لجواز اتحاد الدينين قدرا وصفة فالرهن باحدهما باطل مع العلم بقدره وصفته ع ش ورشيدى عبارة المغنى ثانيها أى الشروط كونه معلوما للعاقدين فلو جهلاه أو أحدهما لم يصح اه (قوله ينافيه) أى العلم (قوله لغا الخ) أى لتبين عدم الدين فى نفس الامر (قوله أو ظن صحة شرط الخ) أى فى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض سم على حج اه ع ش (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى أو اقترض شيأ من دائنه بشرط ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا سم على حج اه ع ش عبارة الرشيدى صورته كما فى شرح البهجة أن يكون له على غيره دين فيبيعه شيأ بشرط أن يرهنه بدينه القديم أو به و بالجديد وحينئذ ففى قول الشارح م ر أو ظن صحة شرط رهن فاسد مسامحة والعبارة الصحيحة أن يقال أو ظن صحة شرط رهن فى بيع فاسد ويجوز أن يكون قوله فاسد وصفا للشرط اه أقول يرد على كل من التصويرين أن الشئ المذكور فيهما لم يخرج عن ملك الدائن فما معنى صحة رهنه بدينه (قوله لوجود مقتضيه) أى مقتضى الرهن وسببه وهو الدين (قوله بخلاف الضمان) فانه يصح ويكون ضامنا التسعة اه ع ش (قوله اذ المؤثر هنا) أى فى فساد الرهن (قوله اذ هذه العبارة الخ) ان كانت العبارة مما على الخ بالميم أو بما على بالباء وكان الذى عليه تسعة فقط اتضح ما أفاده أما اذا كانت بما بالباء وكان ما عليه أكثر من تسعة فدعوى المرادفة لما ذكره محل تامل وان كانت من بمعنى من درهم الى عشرة تسعة اذ يصير قوله من درهم الخ بيانا لما قبله ولم يطابقه وليتامل فليحرر اه سيد عمر ويظهر أن كلا من الباء ومن هنا بمعنى من وأن ما على صادق لجميع دينه وبعضه فلا فرق بين العبارتين ولا بين كون ما عليه تسعة أو أكثر (قوله ولا يغنى عنه لفظ الدين الخ) لا يخفى أن حقيقة الدين متمول من عين أو منفعة متعلق

(قوله ولو زكاة) أى بان تلف المال ليكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والافهل المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف وفيه نظر أو من الامام أو يمتنع هنا (قوله لان الابهام الخ) قد يقال الابهام يجامع العلم بالمعنى المذكور وهو علم القدر والصفة فلو رهن باحد الدينين المستويين قدرا وصفة المعلومين له صدق شرط العلم دون التعيين فلم يغن العلم عن التعيين فليتامل فان ذلك قد لا يرد على قوله قد يغنى المفيد جزئية الاغناء (قوله أو ظن صحة) فى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى أو اقترض شيأ من دائنه بشرط

(كونه دينا) ولو زكاة أو منفعة كالعمل فى اجارة الذمة لامكان استيفائه ببيع المرهون وتحصيله من ثمنه لا اجارة العين لتعذر استيفائه من غير العين وان بيع المرهون معينا معلوما قدره وصفته فلو جهله أحدهما أو رهن بأحد الدينين لم يصح الرهن وقد يغنى العلم عن التعيين لان الابهام ينافيه ولو ظن دينا فرهن أو أدى فبان عدمه لغا الرهن والاداء أو ظن صحة شرط رهن فاسد فرهن وثم دين فى نفس الامر صح لوجود مقتضيه حينئذ قال ابن خيران ولا يصح رهنتك هذا بما على من درهم الى عشرة بخلاف الضمان وفيه نظر ظاهر وان أقره الزركشى اذ المؤثر هنا الجهل والابهام وهما منتفيان اذ هذه العبارة مرادفة شرعا لقوله بتسعة مما على وهذا صحيح بلا نزاع فكذا ما هو بمعناه (ثابتا) أى موجودا حالا ولا يغنى عنه لفظ الدين اذ لا يلزم من التسمية الوجود

والالم يسم المعدوم معدوما (لازما) فى نفسه كثمن المبيع بعد الخيار دون دين الكتابة فاللزوم ومقابله وصفان للدين فى نفسه وان لم يوجد فحينئذ لاتلازم بين الثبوت واللزوم وسواء وجد معه استقرار كدين قرض واتلاف أم لا كثمن مبيع لم يقبض وأجرة قبل استيفاء المنفعة (فلا يصح) الرهن (بالعين) المضمونة كالمأخوذة بالسوم أو البيع الفاسد و (المغصوبة والمستعارة) وألحق بها ما يجب رده فورا كالامانة الشرعية (فى الاصح) لانه تعالى ذكر الرهن فى المداينة ولاستحالة استيفاء تلك العين من ثمن المرهون وذلك مخالف لغرض الرهن من البيع عند الحاجة وانما صح ضمانها لتبرد لحصول المقصود بردها القادر هو عليه بخلاف حصولها من ثمن المرهون فانه متعذر فيدوم حبسه لاالى غاية أما الامانة كالوديعة فلا يصح بها جزما وبه علم بطلان ما اعتيد من أخذ رهن من مستعير كتاب موقوف وبه صرح الماوردى وافتاء القفال بلزوم شرط الواقف ذلك والعمل به مردود بأنه رهن بالعين لا سيما وهى غير مضمونة لو تلفت بلا تعد وبان الراهن أحد المستحقين وهو لا يكون كذلك وقال السبكى

بالذمة فالم يوجد التعلق بالفعل فاطلاق الدين عليه مجاز كاطلاقه على ما سيقرضه وهذا مراد من قال ان لفظه يغنى عن الثبوت فقول الشارح لا يلزم من التسمية الوجود ان أراد الوجود الخارجى فسلم لكنه غير مراد وان عبر بالثبوت لان الدين ليس من الموجودات الخارجية وان أراد لا يلزم من التسمية تحقق المعنى فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ فمحل تامل كما علم مما تقرر وتسمية المعدوم معدوما صحيحة لتحقق المعنى الذى هو العدم فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ اه سيد عمر (قوله معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على العدم سم على حج اه ع ش (قوله لازما فى نفسه) أى من طرف الدائن والمدين ع ش (قوله بعد الخيار) وسيأتى الجواز به زمن الخيار أيضا سم ورشيدى (قوله وصفان للدين) كما تقول دين الكتابة غير لازم وثمن المبيع بعد انقضاء الخيار لازم والثبوت يستدعى الوجود فى الحال اه كردى (قوله وان لم يوجد فحينئذ لاتلازم) محل تامل لما هو مقرر مشهور من أن اسم الفاعل ونحوه حقيقة فى حال التلبس وأما اطلاقه قبل فمن مجاز الاول اه سيد عمر قول المتن (بالعين) أى بسبب العين الخ اه ع ش (قوله المضمونة) الى قوله وذلك فى النهاية (قوله وألحق بها) أى العين المضمونة (قوله رده فورا) المراد برده فورا الاعلام مالكها وبعد الاعلام سقط الوجوب ومع ذلك لا يصح الرهن بها لانها صارت كالوديعة اه ع ش (قوله وذلك) أى استحالة الاستيفاء (قوله ضمانها) أى العين (قوله لترد) بيناء المفعول ونائب فاعله ضمير العين (قوله هو عليه) أى الضامن على الرد (قوله أما الامانة) أى الجعلية بقرينة ما مر اه رشيدى (قوله أما الامانة) الى قول المتن ولا يصح فى النهاية (قوله وبه علم) أى بقوله أما الامانة الخ (قوله من مستعير كتاب الخ) فيه تجوز فان أخذه لينتفع به لا يسمى استعارة فان الناظر مثلا لا يملك المنفعة حتى يعير اه ع ش (قوله وبه) أى بالبطلان (صرح الماوردى) معتمد اه ع ش (قوله بلزوم شرط الواقف ذلك) أى صحة شرط الواقف أن لا يخرج الكتاب الا برهن و (قوله والعمل به) أى وجوب العمل بذلك الشرط (قوله مردود) خبر وافتاء القفال الخ (قوله وهو) أى الراهن و (قوله كذلك) أى مستحقا اه ع ش والرشيدى (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا معول على ما قاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك سم على حج اه ع ش ورشيدى عبارة النهاية والمغنى واعلم أن محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والاجاز اخراجه منه لوثوق به ينتفع به فى محل آخر و يرده لمحله بعد قضاء حاجته كما أفتى بذلك بعضهم وهو ظاهر اه قال ع ش قوله والاجاز اخراجه أى من غير رهن وعليه فلو خالف واضع اليد على الكتب المذكورة وأخذ رهنا وتلف عنده فلا ضمان لان حكم فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه أما لو أتلفه فعليه الضمان بقيمته بتقدير كونه مملوكا وقوله فى محل آخر أى ولو بعيدا على ما اقتضاه اطلاقه لكن الظاهر أنه مقيد بما بشرط عدم اخراجه منه رعاية لغرض الواقف ما أمكن فانه يكفى فى رعاية غرضه جواز اخراجه لما يقرب من ذلك المحل وقد يشهد له ما لو انهدم مسجد وتعطل

ان برهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا (قوله والالم يسم المعدوم معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على العدم (قوله بعد الخيار) وسيأتى الجواز به زمن الخيار أيضا (قوله وأجرة قبل استيفاء المنفعة) قال فى الروض ويصح بالاجرة قبل الانتفاع فى اجارة العين قال فى شرحه وخرج باجارة العين المصرح بها من زيادته الاجرة فى اجارة الذمة لعدم لزومها انتهى ولا يخفى اشكال قوله لعدم لزومها فليتامل فيه (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا يعول على ما قاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك وعبارة شرح مر واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والاجاز اخراجه منه لوثوق به ينتفع به فى محل آخر ويرده لمحله عند قضاء حاجته كما أفتى بذلك

الانتفاع

ان عنى الرهن الشرعى فباطل أو اللغوى وأراد أن يكون المرهون تذكرة صح وان جهل مراده احتمل بطلان الشرط حملا على الشرعى فلا يجوز اخراجه برهن لتعذره ولا بغيره لمخالفته للشرط أو لفساد الاستثناء فكانه قال لا يخرج مطلقا وشرط هذا صحيح لان خروجه مظنة ضياعه واحتمل صحته حملا على اللغوى وهو الاقرب تصحيحا للكلام ما أمكن اه واعترض الزركشى (٦٥) ما رجحه بان الاحكام الشرعية لا تتبع اللغة وكيف يحكم بالصحة مع امتناع حبسه شرعا فلا فائدة لها وأجيب عنه بانه انما عمل بشرطه مع ذلك لانه لم يرض بالانتفاع به الا باعطاء المأخوذ ثقة تبعثه على اعادته وتذكره به حتى لا ينساه وان كان ثقة لانه مع ذلك قد يتباطا فى رده كما هو مشاهد وتبعث الناظر على طلبه لانه يشق عليه مراعاتها واذا قلنا بهذا فالشرط بلوغها ثمنه لو أمكن بيعه على ما بحث اذ لا يبعث على ذلك الا حينئذ (ولا يصح الرهن (بما) ليس بثابت سواء وجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد أم لا كرهنه على ما (سيقرضه) أو سيشتريه لانه وثيقة حق فلا تقدم عليه كالشهادة (و) قد يغتفر تقدم أحد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما (لو قال أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك) هذا أو الذى صفته كذا (فقال اقترضت ورهنت أو قال بعتكه بكذا وارتهنت) بثمنه هذا (الثوب) أو ما صفته كذا (فقال اشتريت ورهنت صح فى الاصح) لجواز شرط الرهن فى ذلك فمزجه أولى لان التوثق فيه آكد اذ قد لا يفى بالشرط وفارق بطلان كاتبتك بكذا وبعتك هذا بدينار فقبلهما بان الرهن من مصالح البيع والقرض ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد بخلاف البيع والكتابة قال القاضى ويقدر فى البيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك بالبيع للملتمس فى البيع الضمنى اه

الانتفاع به ولم يرج عوده حيث قالوا تصرف غلته لاقرب مسجد اليه ولا بد مع ذلك من رعاية المصلحة فيراعى ما جرت به العادة فى اخراج الكتب من اعطاء نحو كراسة لينتفع بها ويعيدها ثم ياخذ بدلها فلا يجوز اعطاء الكتاب بتمامه حتى لو كان مجلدا كالجلد فينبغى جواز فك الحبكة لانه أسهل من اخراج جملته الذى هو سبب لضياعه وعليه فلو جرت العادة بالانتفاع بجملته كالمصحف جاز اخراجه وعلى الناظر تعهده فى طلب رده أو نقله الى من ينتفع به وعدم قصره على واحد دون غيره ومثل المصحف كتب اللغة التى يحتاج من يطالع كتابه الى مراجعة مواضع متفرقة فيها لانه لا يتأتى مقصوده باخذ كراسة مثلا اه ع ش و (قوله بتقدير كونه الخ) لاحاجة اليه (قوله ان عنى) أى قصد الواقف بشرط الرهن (قوله للشرط) أى لما تضمنه الشرط المذكور من منع الاخراج (قوله أو لفساد الاستثناء) أى قول الواقف الا برهن ولعل أو بمعنى بل أو للتنويع التعبير (قوله وشرط هذا) أى عدم الاخراج مطلقا (قوله واحتمل الخ) عطف على احتمل بطلان الخ (قوله ما رجحه) أى من ان الاقرب صحته وحمله على اللغوى اه مغنى عبارة ع ش أى صحة الشرط اه يعنى فيما اذا أراد اللغوى او جهل مراده (قوله حبسه) أى المرهون (قوله لا فائدة لها) أى للصحة (قوله وأجيب عنه الخ) أى فيكون الشرط صحيحا معمولا به لكن قال سم ما تقدم اه ع ش واعتمد شيخنا الجواب المذكور وفاقا للشارح والنهاية (قوله مع ذلك) أى مع ارادة المعنى اللغوى حيث علم أنه أراده او الحمل عليه حيث جهل مراده اه ع ش (قوله وتذكره به حتى لا ينساه) كان الاولى تقديمه على قوله تبعثه على اعادته (قوله مع ذلك) أى كونه ثقة (قوله وتبعث الخ) عطف على تبعثه (قوله مراعاتها) أى العين المرهونة (قوله واذا قلنا بهذا) أى بالعمل بشرطه (قوله على ذلك) أى الاعادة (قوله كرهنه على ما سيقرضه) أى رهن شخص على ما سيقرضه شخص آخر ولو قال المصنف سيقترضه لكان أحسن عبارة شرح المنهج سيثبت بقرض أو غيره اه وهى حسن (قوله سيشتريه) لعل المراد بثمن ما سيشتريه سم على حج اه ع ش عبارة السيد عمر الظاهر سيشترى به فلعله على تقدير مضاف أو من باب الحذف والايصال (قوله وقد يغتفر الخ) الغرض استثناؤه من اشتراط كون المرهون به دينا ثابتا اذ المفهوم منه أنه ثابت قبل صيغة الرهن اه ع ش (قوله أحد شقى الرهن الخ) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على أنه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف تثبت بدون الملك فليتامل اه سم على حج ويأتى مثله فى الثمن اذا شرط فى البيع الخيار للبائع أولهما بل وكذا لو لم يشرط بناء على أن الملك فى زمن خيار المجلس موقوف وهو الراجح اه ع ش (قوله لجواز شرط) الى المتن فى المغنى الا قوله وفارق الى قال القاضى (قوله فى ذلك) اى القرض والبيع (قوله لا يفى الخ) أى المشترى أو المقترض المعلومين من المقام أى بخلاف المزج فلا يتمكن فيه من عدم الوفاء لبطلان العقد حينئذ بعدم توافق الايجاب والقبول (قوله بخلاف البيع والكتابة) أى فان الكتابة ليست من مصالح البيع اه ع ش ولعل الاولى العكس (قوله قال القاضى ويقدر فى البيع الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى فى صورة البيع و يقدر الخ اه رشيدى (قوله عقبه) أى البيع (قوله فى البيع الضمنى) كما لو قال أعتق عبدك عنى

بعضهم وهو ظاهر انتهى (قوله لا تتبع اللغة) قد يقال ليس فى هذا تبعية الاحكام الشرعية للغة بل غاية ما فيه حمل اللفظ على معناه اللغوى وهو غير عزيز فى الشرع (قوله أو سيشتريه) لعل المراد أو بثمن ما سيشتريه (قوله أحد شقى الرهن) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف تثبت بدون الملك فليتامل الا ان يصور ذلك بما اذا وقع القبض بين الشقين بان عقب قوله أقرضتك هذه الدراهم تسلمها له وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) أي المرهون عند تزاحم الغرماء (أو) شرط فيه (مصلحة للعقد كالاشهاد) بالمرهون به وحده نظير ما مر آنفا (أو) شرط فيه (ما لا غرض فيه) كان لا يأكل المرهون الا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الاخير (وان شرط ما يضر المرتهن) وينفع الراهن كان لا يباع عند المحل أو الا بأكثر من ثمن المثل (بطل) الشرط و (الرهن) لمنافاته لمقصوده (وان نفع) الشرط (المرتهن وضر الراهن كشرط منفعته) من غير تقييد (للمرتهن بطل الشرط وكذا الرهن) يبطل (في الاظهر) لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير ما مر آخر القرض لا نظر اليه لما مر آنفا من الفرق بينهما أما لو قيده بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا في بيع فهو جمع بين بيع واجارة فيصحان (ولو شرط ان تحدث زوائده) كثمرة ونتاج (مرهونة فالاظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الاظهر (انه متى فسد) الشرط (فسد العقد) أي عقد الرهن بفساده لما مر (تنبيه) * قد يقال لا حاجة لهذه الجملة الشرطية لانه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة فلو قال فساد الشرط والعقد لسلم من ايهام ان العقد في الصورة السابقة لم يبين حكمه على ان هذه الملازمة غير صحيحة اذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت في العقد وان لم يشرطه وأما المصلحة فلا يلزم فيها ما ذكر كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم أن المصنف أراد بالمصلحة ما ليس بلازم مستحبا كان أو مباحا اه ع ش قول المتن (فيه) أي في عقد الرهن (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه أي والنهاية والمغني كالاشهاد به أي بالعقد كما هو صريح سياقهم سم و ع ش (قوله وحده) أي لا مع غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اه كردي (قوله نظير ما مر) وهو قوله واقرار به وحده في القرض في شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كان لا يأكل الخ) قد يقال هذا الشرط مما لا غرض فيه محل نظر لجواز أن أكل غير ما شرط يضر العبد مثلا فربما نقصت به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يأكله وان أضر به اه ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله وما لا غرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز اه ع ش عبارة المغني وان لم ينتفع به الراهن اه (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أما لو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن في الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ما قبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وما هنا لا يفوت مقصود الرهن بحال فامكن معه جريان الخلاف اه ع ش (قوله وكونه تبرعا) أي الرهن مبتدأ خبره قوله لا نظر اليه (قوله لما مر آنفا) أي في القرض في شرح ان لم يكن للمقرض غرض صحيح كردي (قوله من الفرق بينهما) أي بقوله وفارق الرهن بقوة داعي القرض لانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض اه ع ش (قوله أما لو قيدها بسنة الخ) أقول ينبغي أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهنني به دارك هذه ويكون سكناها لي سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة نفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أي ولا خيار للمشتري لان الصفقة لم تتحد اذ ما هنا بيع واجارة والخيار انما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وانما انفسخت الاجارة اه ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا في بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع سم على حج أقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ما ليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اه ع ش وقوله على شرط ما ليس الخ أي وفيه غرض ونفع للراهن أو للمرتهن (قوله لما مر) أي بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش أي من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال لا حاجة لهذه الجملة الخ) محل تأمل اذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من فساد الشرط في مسئلة الزوائد لا بيان قاعدة كلية لمزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق المحلي أي والمغني متى فسد الشرط المذكور اه ليبين أن الكلام ليس في مطلق الشرط حتى يرد عليه أن الملازمة

أوتي بخلافه شيخنا الشهاب الرملي (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد به أي بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير ما مر) لعله في القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله الآتي وكان الرهن الخ أن يزيد أو مع التقييد ولم يكن الرهن الخ فليتأمل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ) أقول ينبغي أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهنني به دارك هذه ويكون سكناها لي سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا في بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط ان تحدث زوائده) كزوائده فيما ذكر منافعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا في قرض لم يبطل القرض قال

غير

كما مر فيما لا غرض فيه ويجاب بان الذي ذكره قبل شروط معينة وهنا قاعدة كلية ولذا تعين ان ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل للشرط الاعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتأمله (وشرط العاقد) الراهن والمرتهن الاختيار و (كونه مطلق التصرف) لانه عقد مالي كالبيع ولكون الولي مطلق التصرف في مال موليه بشرط المصلحة وليس من أهل التبرع فيه كان المراد بمطلقه هنا كونه أهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه بقوله (فلا يرهن الولي) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه و (الصبي والمجنون) لانه يحبسه من غير عوض الا لضرورة كأن يقترض لحاجة مؤنة أو ضياعه مرتقبا غلتها أو حلول دين له أو نفاق متاعه الكاسد أو غبطة ظاهرة كان يشتري ما يساوي مائتين بمائة نسيئة ويرهن بها ما يساوي مائة له لان المرهون ان سلم فواضح والا كان في المبيع ما يجبره فلو امتنع البائع الا برهن ما زيد على المائة ترك الشراء خلافا لجمع وفي هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين يجوز ايداعه زمن أمن أو لا عند الخوف اليه (ولا يرتهن لهما) أو للسفيه لانه في حال الاختيار لا يبيع الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضي كما مر

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى أن القول بفساد العقد على القول بفساد الشرط وأن القول بصحته على القول بصحة الشرط من أن المقرر أن في صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة فبمراجعة أصل الروضة مع التأمل الصادق والتحلي بحلية الانصاف يعلم ما في التنبيه فتأمله ان كنت من أهله اه سيد عمر بادنى تغيير (قوله شروط معينة) خبر ان الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه مخالفا لمقتضى العقد) أي أو لمصلحته (قوله فتأمله) لعله اشارة الى بعد الجواب (قوله ولكون الولي الخ) علة مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أي الولي (قوله فيه) أي في مال موليه (قوله بمطلقه) أي مطلق التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) أي المصنف (عليه) أي على كون العاقد مطلق التصرف (قوله بقوله فلا يرهن الخ) مفعول تفريعه (قوله بسائر أقسامه) أي أبا كان أو جدا أو وصيا أو حاكما أو أمينه شرح المنهج وع ش (قوله بسائر) الى قول المتن وشرط الرهن في النهاية الا قوله خلافا لجمع وقوله والمرهون عنده الى المتن وكذا في المغني الا قوله لان المرهون الى وفي هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية (قوله الا لضرورة) و (قوله او غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الا لضرورة الخ راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله مؤنة او ضياعه) اى المولى (قوله غلتها) اى غلة الضياع (قوله او نفاق) بفتح النون اى رواج كردي وع ش (قوله كان يشتري ما يساوي مائتين) اى حالتين ع ويصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولي له شوكة اه ع ش (قوله له) نعت لما يساوي الخ أو حال منه والضمير للمولي (قوله ما زيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة تندر ايتغابن به وهو بعيد جدا اه ع ش (قوله وفي هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع أن ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة العباب وشرحه وانما يرهن في جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التي كتب عليها هذه الصورة والا فعبارة حج كالشارح م ر هذه الصورة والمراد بها جميع ما تقدم فهي مساوية لشرح الروض اه ع ش (قوله يجوز ايداعه) أي بان يكون عدل رواية (قوله زمن أمن) نعت ثان لامين (قوله أو للسفيه) الواو بمعنى أو (قوله لانه) أي الولي (قوله في حال الاختيار) أي وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما يأتي قريبا وكان عليه أن يذكر هذا هنا اه رشيدي (قوله مقبوض) أي قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) أي قبيل قول المتن ويجوز اقراض ما سلم فيه قول المتن (الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضي لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غني وباشهاد وبأجل قصير في العرف ويشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع له نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا م ر اه سم وقول شرح الروض وانما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغني عليه ما نصه فان خاف تلف المرهون فالاولى أن لا يرتهن لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولي جواز معاملة الاب والجد لفرعهما بانفسهما ويتوليا

في الروض ولو أقرضه بشرط رهن وتكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو أن تكون مرهونة بطل الرهن لا القرض أي لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض للمقرض وقد يجاب بانه لو ضر هذا الضر شرط أصل الرهن * (فرع) * في الروض وشرحه فصل كما لا يدخل الشجر والبناء في رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ أوان الجز في رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الآس وهو الريحان والفرصاد ونحو ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف ما لا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذاك مخصوص بما هنا (قوله وفي هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

ثمر وزبيب ولو على أمهما ولو قبل بدو الصلاح وان لم يشرط القطع على تفصيل في ذلك في الروضة وغيرها وفارق هذا بيعه

بان تقدير الجائحة الغالب وقوعها حينئذ يبطل سبب البيع وهو المالية دون سبب الرهن وهو الدين وكالعدم صح الرهن مطلقا وان لم يشرط التجفيف اذ لا محذور (ثم ان رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده بان كان يحل بعده أو معه أو قبله بزمن لا يسع البيع (فعل) ذلك التجفيف عند خوف فساده أي فعله المالك ومؤنته عليه حفظا للرهن فان امتنع أجبر عليه فان تعذر أخذ شئ منه باع الحاكم جزأ منه وجفف بثمنه ولا يتولاه المرتهن الا باذن الراهن ان أمكن والا راجع الحاكم أما اذا كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فانه يباع (والا) يمكن تجفيفه (فان رهنه بدين حال أو مؤجل يحل قبل فساده) بزمن يسع بيعه على العادة (أو) يحل بعد فساده أو معه لكن (شرط) في هذه الصورة (بيعه) أي عند اشرافه على الفساد لا الآن والا بطل قاله الاذرعي كالسبكي واعترضا بانه مبيع قطعا وبيعه الآن أحظ فلا تعين عند اشرافه وقد يجاب بان الاصل في بيع المرهون قبل المحل المنع الا لضرورة وهي لا تتحقق الا عند الاشراف (وجعل الثمن رهنا) مكانه قال الاسنوي قضيته هذا أنه لا بد من اشتراط هذا الجعل وفيه نظر اه ويرد بانه من مصالح المرتهن لئلا يتوهم من شرط بيعه انفكاك رهنه

وجدت أي وان حل الدين قبل وجودها أو كان حالا وقوله بحال التعليق معتمد وقوله لا بحال وجود الصفة قضيته نفوذ العتق وان كان معسرا وسيأتي له عند قول المصنف ولو علقه بصفة وهو رهن فكالاعتاق ما يوافيه والجواب أن ما يأتي مصور بما لو علق عتقه بعد الرهن وما هنا مصور بما اذا كان التعليق قبله اه (قوله ثمر وزبيب) أي جيدان اه ع ش (قوله على امهما) أي شجرهما اه كردي (قوله على تفصيل الخ) سيأتي بيانه عن المغني والنهاية في هامش قول الشارح الرهن المطلق (قوله وفارق هذا) أي رهنه قبل بدو الصلاح (قوله حينئذ) أي حين اذ لم يبد الصلاح (قوله يبطل الخ) خبر ان اه سم (قوله دون سبب الرهن وهو الدين) فيه وقفة اذ سبب الرهن التوثق بالدين لا نفسه (قوله وكالعدم) عطف على كرطب عبارة النهاية والمغني أو لحم طري يتقدد اه (قوله صح الرهن) جواب فان أمكن الخ اه سم (قوله مطلقا) أي حالا أو مؤجلا يحل قبل فساده أو بعده أو معه شرط البيع وجعل الثمن رهنا أولا (قوله ثم ان رهن) الى قول المتن فان شرط في النهاية (قوله بمؤجل) سكت عن مقابله وهو أن يرهن بحال وظاهر أن حكمه ما ذكره بقوله الآتي أما اذا كان يحل قبل فساده الخ اه سم (قوله فان امتنع) أي المالك اه ع ش وكذا ضمير منه (قوله باع الحاكم) بقي ما لو كان المرهون عند الحاكم وتعذر عليه أخذ شئ من المالك للتجفيف فهل يتولاه بنفسه يغتفر ذلك أم لا فيه نظر وينبغي أن يقال يرفع أمره لشخص من نوابه أو لحاكم آخر يبيع جزأ منه ويجففه به كما لو ادعى عليه بحق فانه يحكم له به بعض خلفائه وليس له أن يتولاه بنفسه فلو لم يجد نائبا ولا حاكما استناب من يحكم له فانه باستنابته يصير خليفة ولا يحكم لنفسه وليس له أن يستقل بالبيع ويشهد لامكان الاستنابة اه ع ش (قوله ولا يتولاه) أي لا يجوز له وظاهره ولو تبرع بالمؤنة ويوجه بانه تصرف في ملك الغير فلا يجوز بغير اذنه اه ع ش (قوله راجع الحاكم) أي فلو لم يجد الحاكم جفف بنية الرجوع وأشهد فان لم يشهد فلا رجوع له لان فقد الشهود نادر وينبغي أن محل هذا في الظاهر وأما في الباطن فان كان صادقا جاز له الرجوع لانه فعل أمرا واجبا عليه قياسا على ما لو أشرفت بهيمة تحت يده على الهلاك من أن له ذبحها ولا ضمان عليه ومعلوم أن الحاكم اذا أطلق انصرف الى من له الولاية شرعا فيخرج نحو ملتزم البلد وشادها ونحوهما ممن له ظهور وتصرف في محله من غير ولاية شرعية وهو ظاهر ان كان من له ولاية شرعية يتصرف من غير عوض مع رعاية المصلحة فيما يتصرف فيه والا فينبغي نفوذ تصرف غيره ممن ذكر للضرورة اه ع ش (قوله أما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر ما لو كان حالا ابتداء اه سم (قوله فانه يباع) أي والبائع له الراهن على ما يأتي في كلام المصنف اه ع ش (قوله والا يمكن تجفيفه) أي كالثمرة التي لا تجفف واللحم الذي لا يتقدد والبقول اه مغني قول المتن (يحل قبل فساده) أي يقينا فلو بعد وان لم يعلم هل يفسد قبل الاجل صح في الاظهر اه ع ش (قوله بيعه على العادة) ولا بد من هذا القيد في الحال أيضا كما هو واضح وصرح به المغني في معلق العتق بصفة اه سيد عمر (قوله في هذه الصورة) هي قوله أو شرط بشقيه وهما قوله يحل بعد الخ وقوله أو معه الخ اه ع ش عبارة المغني في هاتين الصورتين اه (قوله أي اشرافه على الفساد) وينبغي أن مثل اشرافه على الفساد ما لو عرض ما يقتضي بيعه فيباع وان لم يشرط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط حكما ومن ذلك ما يقع كثيرا في قرى مصر من قيام طائفة على طائفة وأخذ ما بأيديهم فاذا كان

غير قوله السابق بان علم حلوله بعدها الآن يقصد بهذا تفصيل ما سبق وبيان خروج هذه عن محل الخلاف (قوله يبطل) خبر ان وقوله صح الرهن جواب فان أمكن وقوله ثم ان رهن بمؤجل الخ سكت عن مقابله وهو ان يرهن بحال وظاهر ان حكمه ما ذكره بقوله الآتي اما اذا كان يحل قبل فساده الخ (قوله أما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر ما لو كان حالا ابتداء (قوله وقد يجاب الخ) يرد عليه ان اصالة المنع انما هي عند عدم رضاهما وتوافقهما على البيع اما عنده فلا كلام في جوازه واتفاقهما على الشرط رضا ببيعه قبل المحل وتوافق عليه (قول المصنف وجعل الثمن رهنا) قال م ر في شرحه وقضيته انه لا بد من اشتراط هذا الجعل وهو كذلك اذ مجرد الاذن بالبيع لا يقتضي رهن الثمن بالدين المؤجل وانما يقتضي وفاء الدين من الثمن ان كان حالا

من

فوجب لرد هذا التوهم (صح) الرهن في الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة للشرط في الاخيرة وبه فارق ما يأتي أن

الاذن في بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا لا يصح (و يباع) المرهون في تلك الثلاث وجوبا أي يرفعه المرتهن للحاكم عند نحو امتناع الراهن ليبيعه (عند خوف فساده) حفظا للوثيقة فان أخره حتى فسد ضمنه (ويكون ثمنه) في الاخيرة (رهنا) من غير انشاء عقد عملا بالشرط ويجعل ثمنه رهنا في الاوليين بانشاء العقد (فان شرط منع بيعه) قبل الفساد (لم يصح) الرهن لمنافاة الشرط لمقصود التوثق (وان أطلق) فلم يشرط بيعا ولا عدمه (فسد) الرهن (في الاظهر) لتعذر استيفاء الحق من المرهون عند المحل لفساده قبله والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن والثاني يصح ويباع عند الاشراف على الفساد لان الظاهر ان المالك لا يقصد اتلاف ماله ونقله في الشرح الصغير عن الاكثرين ومن ثم اعتمده الاسنوي وغيره (وان لم يعلم هل يفسد) المرهون (قبل) حلول (الاجل صح) الرهن المطلق (في الاظهر) اذ الاصل عدم فساده قبل الحلول وفارقت هذه نظيرتها السابقة في المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول وتأخرها عنه بتشوف الشارع للعتق (وان رهن) بمؤجل (ما لا يسرع فساده فطرأ ما عرضه للفساد) قبل الحلول (كحنطة ابتلت) وان تعذر تجفيفها (لم ينفسخ الرهن بحال)

من أريد الاخذ منه مرهونا عنده دابة مثلا وأريد أخذها أو عرض اباق العبد مثلا جاز له البيع في هذه الحالة وجعل الثمن مكانه ويؤيده مسئلة الحنطة المبتلة الآتية اه ع ش (قوله فوجب) أي الاشتراط اه ع ش (قوله في الاخيرة) أي فيما بعد أو الثانية بشقيه (قوله وبه) اي قوله مع شدة الخ (قوله ليبيعه) اي الحاكم كما هو ظاهر وعبارة القوت صريحة فيه اه رشيدي (قوله فان اخره) اي المرتهن بعد اذن الراهن له في البيع او تمكنه من الرفع للقاضي ولم يرفع سم وع ش (قوله ويجعل ثمنه الخ) اي ويجب ان يجعل وعبارة سم على حج لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف في الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر اه اقول والمالك برهنه له اولا التزم توفية الدين منه وببيعه الآن يفوت ما التزمه فكان كمن اشترى عبدا بشرط اعتاقه ليس له التصرف فيه قبل الاعتاق مع كونه ملكه اه ع ش (قوله بانشاء العقد) خالفه المغني فقال ويكون ثمنه رهنا مكانه في الصور كلها بلا انشاء عقد اه قول المتن (فان شرط منع بيعه) ينبغي رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتي وان أطلق فسد فانه ينبغي اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط في هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط في غيرها اه سم (قوله قبل الفساد) الى قول المتن ويجوز في النهاية والمغني (قوله فلم يشرط بيعا الخ) ولو اذن في بيعه مطلقا ولم يقيده بكونه عند الاشراف على الفساد ولا الآن فهل يصح حملا للبيع على كونه عند الاشراف على الفساد أو لا لاحتماله لبيعه الآن فيه نظر والاقرب الاول لان الاصل أن عبارة المكلف تصان عن الالغاء اه ع ش (قوله لفساده قبله الخ) عبارة النهاية والمغني لان البيع قبل المحل لم يأذن فيه وليس من مقتضى الرهن اه (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوي وغيره) لكن المعتمد الاول نهاية ومغني ومنهج وسم (قوله الرهن المطلق) أي بلا شرط بيع ولا عدمه ولو رهن الثمرة مع الشجر صح مطلقا أي حالا كان الدين أو مؤجلا الا اذا كان الثمر مما لا يتجفف فله حكم ما يسرع اليه الفساد فيصح تارة ويفسد اخرى ويصح في الشجر مطلقا أي سواء كان ثمره مما يتجفف أولا ووجهه عند فساده في الثمرة البناء على تفريق الصفقة وان رهن الثمرة منفردة فان كانت لا تجفف فهي كما يتسارع فساده وقد مر حكمه والاجاز رهنها وان لم يبد صلاحها ولم يشرط قطعها لان حكم المرتهن لا يبطل باجتياحها بخلاف البيع فان حق المشتري يبطل ولو رهنها بمؤجل يحل قبل الجداد وأطلق الرهن بان لم يشرط القطع ولا عدمه لم يصح لان العادة في الثمار الابقاء الى الجداد فأشبه ما لو رهن شيأ على أن لا يبيعه عند المحل الا بعد أيام ويجبر الراهن على اصلاحها من سقي وجداد وتجفيف ونحوها فان ترك اصلاحها برضا المرتهن جاز لان الحق لهما لا يعدوهما وهما مطلقا التصرف وليس لاحدهما منع الآخر من قطعها وقت الجداد أما قبله فلكل منهما المنع ان لم يدع اليه ضرورة ولو رهن ثمرة يخشى اختلاطها بدين حال أو مؤجل يحل قبل اختلاط أو بعده بشرط قطعها قبله صح اذ لا مانع وان أطلق الراهن صح على الاصح فان اختلط قبل القبض حيث صح العقد

انتهى (قوله فوجب لرد هذا التوهم) قد يقال غاية الالتفات لهذا التوهم جواز الاشتراط لا وجوبه الا ان يريد فوجب جواز الاشتراط لكن على هذا لا يطابق المراد (قوله فان أخره حتى فسد ضمنه) عبارة الروض وشرحه فلو أذن الراهن للمرتهن في بيعه ففرط بان تركه أو لم يأذن له وترك الرفع الى القاضي كما بحثه الرافعي وقواه النووي ضمن وعلى الاول قيل سيأتي أنه لا يصح بيع المرتهن الا بحضرة المالك فينبغي حمل هذا عليه وأجيب بان بيعه انما امتنع في غيبة المالك لكونه للاستيفاء وهو متهم بالاستعجال في ترويج السلعة بخلافه هنا فان غرضه الزيادة في الثمن ليكون وثيقة له اه (قوله ويجعل ثمنه رهنا) لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف في الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر (قول المصنف فان شرط منع بيعه) ينبغي رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتي وان أطلق فسد فانه ينبغي اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط في هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط في غيرها (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوي) لكن المعتمد الاول

الضمان والاقرب عدم صحة اقراضها مطلقا وزنا او عدا اه ع ش وجزم بعدم الصحة فيما مر (قوله وهذان) اى قوله أن الاصل السلامة وقوله أن الاصل فى كل حادث الخ اه ع ش (قوله خاصان) محل تأمل (قوله على الاول الخ) اى أصل براءة الذمة (قوله صرحوا الخ) وانظر ما الصرح به ولعله كان الاصل أخذا من كلام النهاية صرحوا فى الغصب بان الغاصب لو رد المغصوب الخ ثم أسقطه الناسخ (قوله فى ترجيح الاول) وهو الاقتناء المار (قوله بل أولى) اى المقترض بالتصديق من الغاصب (قوله فان شاء صبر الخ) ظاهره أنه لو أراد أن يأخذه مسلوب المنفعة لا يمكن منه وهو غير مراد فله ان يرجع فيه حالا الآن ويأخذه مسلوب المنفعة وعليه فيتخير بين الصبر الى فراغ المدة وبين أخذه مسلوب المنفعة حالا وبين أخذ البدل اى ويتفرع به المستأجر الى فراغ المدة اه ع ش عبارة المغنى ولا ارش له فيما اذا وجده مؤجرا بل يأخذه مسلوب المنفعة اه (قوله نعم) لا يظهر وجه الاستدراك (قوله فيما اشتراه) اى ثم حجر عليه بالفلس (قوله آخر التفليس) الاولى أن يقدمه على قوله فيما اشتراه

(كتاب الرهن)

(قوله هو لغة) الى قوله قولان فى النهاية والى المتن فى المغنى الا قوله أو لم يخلف الى والكلام وقوله وآخره الى على ثلاثين (قوله الثبوت) اى والدوام اه مغنى (قوله الراهنة) اى الثابتة الموجودة الآن (قوله أو الحبس) الاولى والحبس بالواو لان المقصود أنه يطلق على كل منهما لغة لا أنه يطلق على أحدهما لا بعينه اه ع ش وعبر المغنى بالاحتباس بدل الحبس (قوله بدينه) سواء كان لآدمى او لله تعالى اه ع ش (قوله اى محبوسة الخ) عبارة المغنى اى محبوسة فى القبر غير منبسطة مع الارواح فى عالم البرزخ وفى الآخرة معقولة عن دخول الجنة حتى يقضى عنه اه (قوله ولو فى البرزخ) وهو المدة التى بين الموت والبعث فمن مات فقد دخل البرزخ اه ع ش (قوله ان عصى الخ) ظاهره وان صرفه فى مباح وتاب بعد ذلك وقياس ما يأتى فى قسم الصدقات أن من عصى بالاستدانة وصرفه فى مباح أعطى من الزكاة أن هذا كمن لم يعص اه ع ش (قوله قولان) يعنى هما قولان الاول يحبس ان عصى بالدين سواء خلف وفاء اولا والثانى يحبس ان عصى بالدين ان لم يخلف وفاء هذا ما ظهر لى فى حل عبارته والله اعلم (قوله لكن المنقول الخ) ظاهره ترجيح القول الاول لكن فى ع ش ما نصه وفى حج ما يفيد أن الراجح عدم الفرق بين من خلف وفاء وغيره وبين من عصى بالدين وغيره وظاهر اطلاقه كالشارح مر أنه لا فرق بين موته فجأة وبين كونه بمرض ولعل وجه حبس روحه حيث خلف ما يفى بالدين أنه كان يمكنه التوفية قبل وفاته فهو منسوب الى التقصير فى الجملة فلا يرد أنه قد يكون مؤجلا والمؤجل انما يجب وفاؤه بعد الحلول اه وقوله وبين من عصى بالدين وغيره لعله أخذه من قول الشارح قبل والتفصيل الخ وفيه أن الشارح ذكره بصيغة التمريض وقوله ولعل وجه حبس الخ عبارة المغنى والخبر محمول على غير الانبياء تنزيها لهم وعلى من لم يخلف وفاء اى وقصر أما من لم يقصر بان مات وهو معسر وفى عزمه الوفاء فلا تحبس نفسه اه ومفهومه كما فى البجيرمى عن العنانى أن من خلف وفاء لا تحبس وان لم يقض لان التقصير حينئذ من الورثة فالاثم عليهم لتعلق الدين بالتركة فاذا تصرفوا فيها تعلق الدين بذمتهم وأما من مات ولم يخلف وفاء ولم يتمكن من أدائه فلا يكون نفسه مرهونة لانه معذور اه (قوله والتفصيل) اشارة الى هذين القولين يعنى هما رأى الماوردى لا قولان اه كردى (قوله والكلام) الى المتن فى النهاية الا قوله وآخره الى على ثلاثين (قوله فى غير الانبياء الخ) اى وغير المكلفين كان لزمهم دين بسبب اتلافهم ع ش وحلبى (قوله وشرعا)

له أن يأخذ مثله من التركة والا فله ان يأخذ ما دفع بعينه أخذا من قولهم له الرجوع فى عينه ما دام باقيا بحاله بل يؤخذ من ذلك ان له أن يأخذه من الوكيل بعد رجوعه اذا كان فى يده ولا شئ على الوكيل فى دفعه له فليتأمل (قوله وكأنه راعى أصل براءة ذمته) مما يؤيده أيضا بل يعينه ويرد معارضة الشارح بما ذكره ما صرحوا به فى الغصب من ان الغاصب لو أتى بالمغصوب ناقصا وقال غصبته هكذا صدق بيمينه مر والله أعلم

*(كتاب الرهن)

وكأنه راعى أصل براءة ذمته لكن يعارضه أن الاصل السلامة وان الاصل فى كل حادث تقديره باقرب زمن وهذان خاصان فليقدما على الاول العام ثم رأيتهم صرحوا فى غاصب رد المغصوب ناقصا وقال غصبته هكذا فكذبه المالك صدق الغاصب لان الاصل براءته من الزيادة وهذا صريح فى ترجيح الاول بل أولى واذا رجع فيه مؤجرا فان شاء صبر لانقضاء المدة ولا أجرة له وان شاء أخذ بدله وأفتى بعضهم فى جذع اقترضه وبنى عليه وجب بذره أنه كالهالك فيتعين بدله نعم ان حجر على المقترض بفلس يأتى فيه ما يأتى فيما اشتراه آخر التفليس

(كتاب الرهن)

هو لغة الثبوت ومنه الحالة الراهنة أو الحبس ومنه الخبر الصحيح نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه دينه أى محبوسة عن مقامها الكريم ولو فى البرزخ ان عصى بالدين أو ما لم يخلف وفاء قولان لكن المنقول عن جمهور أصحابنا أنه لا فرق بين أن يخلف وفاء وأن لا قيل والتفصيل انما هو رأى تفرد به الماوردى والكلام فى غير الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين وشرعا جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه وأصله قبل الاجماع آية

عطف على قوله لغة (قوله اى فارهنوا الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى معناه فارهنوا واقبضوا لانه مصدر جعل جزاء للشرط بالفاء فجرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى اه سم وقوله فتحرير رقبة اى فان المراد منه فليحرر رقبة وقوله فضرب الرقاب اى فاضربوا ضرب الرقاب اه ع ش (قوله ابى الشحم) سمى به لكونه سمينا اه بجيرمى (قوله وآثره ليسلم الخ) التوجيه بالمنة لا يخلو من أنه و بالتكاف لا يخلو عن تعسف لان المقطوع به بالنسبة اليهم رضى الله عنهم أنهم يرون المنة له صلى الله عليه وسلم فى تأهيلهم لذلك وأنهم يريئون من التكاف بالنسبة لما يعملونه من اعمال البر مطلقا سيما بالنسبة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فالاولى ما أشار اليه بعض العارفين من أن ايثاره لما فيه من مزيد التواضع اه سيد عمر عبارة المغنى فان قيل هلا اقترض صلى الله عليه وسلم من المسلمين أجيب بانه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك بيانا لجواز معاملة أهل الكتاب وقيل لانه لم يكن عند احد من مياسير أهل المدينة من المسلمين طعام فاضل عن حاجته اه (قوله أو تكاف الخ) عطف على منة و(قوله او عدم الخ) عطف على ابرائه (قوله على ثلاثين الخ) اى ثمن ثلاثين ويحتمل أنه عليها أنفسها الاقتراضها منه ونقل بالدرس عن فتح البارى الجزم بالاول فراجعه اه ع ش (قوله والصحيح أنه مات ولم يفكه) كذا فى النهاية والمغنى وقال البجيرمى والصحيح أنه افتكه قبل موته كما قاله القليوبى والبرماوى وخالف ع ش فقال الاصح أنه توفى ولم يفتكه ومثله فى شرح مر وهو ضعيف والمعول عليه ما قاله القليوبى عبارته والصحيح أنه افتكه قبل موته كما رأيته مصرحا به عن الماوردى وغيره من الائمة وكون الدرع لم يؤخذ من اليهودى الا بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم لا يدل على بقائه على الرهن لاحتمال عدم المبادرة لاخذه بعد فكه وما فى شرح شيخنا مر غير مستقيم انتهى (قوله وأركانه الخ) والوثائق بالحقوق ثلاثة شهادة ورهن وضمان فالاول لخوف الجحد والآخران لخوف الافلاس نهاية ومغنى (قوله ومرهون) انما لم يقل بدل مرهون ومرهون به معقود عليه كما فعل فى البيع ونحوه لان الشروط المعتبرة فى أحدهما غير المعتبرة فى الآخر فكان التفصيل أولى لمطابقته لما بعده من قوله وشرط الرهن كونه عينا اه ع ش (قوله أو استيجاب) الى التنبيه فى النهاية الا قوله بالمرهون الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله وبحث الى المتن (قوله أو استيجاب الخ) هلا زاد أيضا واستقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة بايجاب وقبول ولو حكما اه سم عبارة المغنى والقول فى المعاطاة والاستيجاب مع الايجاب والاستقبال مع القبول هنا كالبيع وقد مر بيانه اه (قوله لانه عقد مالى مثله) يفيد أنه لو قال رهنتك هذا بن فقبل أحدهما لم يصح لعقد نظيره مر فى القرض وقد يفرق بان هذا تبرع محض فلا يضر فيه عدم موافقة القبول للايجاب كالهبة وقد يؤيد الفرق ما تقدم للشارح مر فيما لو أقرضه ألفا فقبل خمسمائة حيث علل عدم الصحة فيه بمشابهته للبيع باخذ العوض وما هنا لا عوض فيه فكان بالهبة أشبه اه ع ش (قوله لانه عقد مالى مثله) اى فافتقر اليهما مثله نهاية ومغنى (قوله خلاف المعاطاة) وصورة المعاطاة هنا كما ذكره المتولى أن يقول له أقرضنى عشرة لاعطيك ثوبى هذا رهنا فيعطى العشرة ويقبضه الثوب اه مغنى (قوله من هذا) أى التعليل المذكور (قوله وبحث صحة الخ) أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى اه سم عبارة النهاية وما بحثه بعضهم من صحة الخ يعيد رده ظاهر كلامهم وقد أفتى بخلافه الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله لابد من خطاب الوكيل) أى واسناده الى جملة المخاطب فلو قال رهنت رأسك مثلا لم يصح لان القاعدة أن كل ما صح تعليقه كالعتق والطلاق جاز اسناده الى الجزء وما لا يصح تعليقه كالبيع والرهن لا يصح اسناده الى الجزء الا الكفالة فانها تصح اذا اسندت الى جزء لا يعيش بدونه كرأسه وقلبه مثلا ولا يصح تعليقها اه ع ش (قوله والفرق) بالجر عطفا على الصحة (قوله فيه نظر الخ) خبر وبحث صحة الخ (قوله كان رهنا) أى ولا يحتاج الى قبول بعد قوله رهنت اه ع ش ورشيدى قول المتن (فان شرط فيه مقتضاه) المقتضى والمصلحة متباينان وذلك

(قوله فرهن مقبوضة الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى حسين معناه فارهنوا واقبضوا لانه مصدر جعل جزاء الشرط بالفاء فجرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى (قوله أو استيجاب وايجاب) هلا زاد أيضا أو استقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة ايجاب وقبول ولو حكما (قوله وبحث صحة رهنت موكلك)

فرهن مقبوضة أى فارهنوا واقبضوا ورهنه صلى الله عليه وسلم درعه عند أبى الشحم اليهودى وآثره ليسلم من نوع منة أو تكاف مياسير أصحابه بابرائه أو عدم أخذ الرهن منه على ثلاثين صاعا من شعير لاهله متفق عليه والصحيح أنه مات ولم يفكه وأركانه عاقد ومرهون ومرهون به وصيغة وبدأ بها لاهميتها فقال (لا يصح) الرهن (الا بايجاب وقبول) أو استيجاب وايجاب بشروطهما السابقة فى البيع لانه عقد مالى مثله ومن ثم جرى هنا خلاف المعاطاة ويؤخذ من هذا انه لابد من خطاب الوكيل هنا نظير ما مر فى البيع وبحث صحة رهنت موكلك والفرق بان أحكام البيع تتعلق بالوكيل دون أحكام الرهن فيه نظر بل تحكم ولو قال دفعت اليك هذا وثيقة بحقك على فقال قبلت أو بعتك هذا بكذا على أن ترهننى دارك به فقال اشتريت ورهنت كان رهنا (فان شرط

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) أى المرهون عند تزاحم الغرماء (أو) شرط فيه (مصلحة للعقد كالاشهاد) بالمرهون به وحده نظير مامر آنفا (أو) شرط فيه (مالا غرض فيه) كان لا يأكل المرهون الا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الاخير (وان شرط مايضر المرتهن) وينفع الراهن كان لا يباع عند المحل أو الا بأكثر من ثمن المثل (بطل الشرط) و (الرهن) لمنافاته لمقصوده (وان نفع) الشرط (المرتهن) وضر الراهن كشرط منفعته من غير تقييد (للمرتهن) بطل الشرط وكذا الرهن) يبطل (فى الاظهر) لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير مامر آخر القرض لانظر اليه لمامر آنفا من الفرق بينهما اما لو قيده بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا فى بيع فهو جمع بين بيع واجارة فيصحان (ولو شرط ان تحدث زوائده) كثمرة ونتاج (مرهونة فالاظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الاظهر (انه متى فسد) الشرط (فسد العقد) أى عقد الرهن بفساده لمامر (تنبيه)* قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الشرطية لانه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة فلو قال فساد الشرط والعقد لسلم من ابهام ان العقد فى الصورة السابقة لم يبين حكمه على ان هذه الملازمة غير صحيحة اذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت فى العقد وان لم يشرطه وأما المصلحة فلا يلزم فيها ماذكر كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم أن المصنف أراد بالمصلحة ماليس بلازم مستحبا كان أو مباحا اه ع ش قول المتن (فيه) أى فى عقد الرهن (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه أى والنهاية والمغنى كالاشهاد به أى بالعقد كما هو صريح سياقهم سم و ع ش (قوله وحده) أى لامع غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اه كردى (قوله نظير مامر) وهو قوله واقرار به وحده فى القرض فى شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كان لا يأكل الخ) قد يقال هذا الشرط مما لاغرض فيه محل نظر لجواز ان أكل غير ماشرط يضر العبد مثلا فربما تعيب به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يأكله وان أضر به اه ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله ومالا غرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيده به لكونه الغالب لا للاحتراز اه ع ش عبارة المغنى وان لم ينتفع به الراهن اه (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أما لو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن فى الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ماقبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وما هنا لا يفوت مقصود الرهن بحال فامكن معه جريان الخلاف اه ع ش (قوله وكونه تبرعا) أى الرهن مبتدأ خبره قوله لانظر اليه (قوله لمامر آنفا) أى فى القرض فى شرح ان لم يكن للمقرض غرض صحيح كردى (قوله من الفرق بينهما) أى بقوله وفارق الرهن بقوة داعى القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض اه ع ش (قوله أما لو قيدها بسنة الخ) أقول ينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها الى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أى ولاخيار للمشترى لان الصفقة لم تتحد اذ ماهنا بيع واجارة والخيار انما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وانما انفسخت الاجارة اه ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع سم على حج أقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ماليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اه ع ش وقوله على شرط ماليس الخ أى وفيه غرض ونفع للراهن أو للمرتهن (قوله لمامر) أى بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش أى من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الخ) محل تأمل اذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من فساد الشرط فى مسئلة الزوائد لابيان قاعدة كلية للزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق المحلى أى والمغنى متى فسد الشرط المذكور اه ليبين أن الكلام ليس فى مطلق الشرط حتى يرد عليه أن الملازمة

أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد به أى بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير مامر) لعله فى القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله الآتى وكان الرهن الخ أن يزيد أو مع التقييد ولم يكن الرهن الخ فليتأمل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ) أقول ينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها لى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط ان تحدث زوائده) كزوائده فيما ذكر منافعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا فى قرض لم يبطل القرض قال

غير

كما عرف بما الاغرض فيه ويجاب بان الذى ذكره قبل شروط معينة وهنا قاعدة كلية ولذا تعين ان ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل للشرط الاعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتأمله (وشرط العاقد) الراهن والمرتهن الاختيار و (كونه مطلق التصرف) لانه عقد مالى كالبيع ولكون الولى مطلق التصرف فى مال موليه بشرط المصلحة وليس من أهل التبرع فيه كان المراد بمطلقه هنا كونه أهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه بقوله (فلا يرهن الولى) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه و (الصبى والمجنون) لانه يحبسه من غير عوض (الا) لضرورة كما لو اقترض لحاجة مؤنه أو ضياعه مرتقبا غلتها أو حلول دين له أو نفاق متاعه الكاسد أو غبطة ظاهرة كان يشترى ما يساوى مائتين بمائة نسيئة و يرهن بها ما يساوى مائة له لان المرهون ان سلم فواضح والا كان فى المبيع ما يجبره فلو امتنع البائع الا برهن ما زيد على المائة ترك الشراء خلافا لجمع وفى هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين يجوز ايداعه من أمن أو لا عند الخوف اليه (ولا يرتهن لهما) أو للسفيه لانه فى حال الاختيار لا يبيع الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضى كما مر

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى أن اقول بفساد العقد على القول بفساد الشرط وأن القول بصحته على القول بصحة الشرط من أن المقرر أن فى صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة فمراجعة أصل الروضة مع التأمل الصادق والتحلى بحلية الانصاف يعلم مافى التنبيه فتأمله ان كنت من أهله اه سيد عمر بادنى تغيير (قوله شروط معينة) خبر ان الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه مخالفا لمقتضى العقد أى أو لمصلحته (قوله فتأمله) لعله اشارة الى بعد الجواب (قوله ولكون الولى الخ) علة مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أى الولى (قوله فيه) أى فى مال موليه (قوله بمطلقه) أى مطلق التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) أى المصنف (عليه) أى على كون العاقد مطلق التصرف (قوله بقوله فلا يرهن الخ) معمول تفريعه (قوله بسائر أقسامه) أى أبا كان او جدا أو وصيا أو حاكما او امينه شرح المنهج و ع ش (قوله بسائر) الى قول المتن وشرط الرهن فى النهاية الا قوله خلافا لجمع وقوله والمرهون عنده الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله لان المرهون الى وفى هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية (قوله الا لضرورة) و (قوله او غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الا لضرورة الخ راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله مؤنه او ضياعه) اى المولى (قوله غلتها) اى غلة الضياع (قوله او نفاق) بفتح النون اى رواج كردى و ع ش (قوله كان يشترى ما يساوى مائتين) اى حالتين ع ش ويصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولى له شوكة اه ع ش (قوله له) نعت لما يساوى الخ أو حال منه والضمير للمولى (قوله ما زيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة قدرا يتغابن به وهو بعيد جدا اه ع ش (قوله وفى هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع أن ماقبلها كذلك كما صرح به كلام شرح الروض وعبارة العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التى كتب عليها هذه الصورة والا فعبارة حج كالشارح مر هذه الصورة والمراد بها جميع ما تقدم فهى مساوية لشرح الروض اه ع ش (قوله يجوز ايداعه) أى بان يكون عدلا رواية (قوله زمن أمن) نعت ثان لامين (قوله أو للسفيه) الواو بمعنى أو (قوله لانه) أى الولى (قوله فى حال الاختيار) أى وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما يأتى قريبا وكان عليه أن يذكر هذا هنا اه رشيدى (قوله مقبوض) أى قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) أى قبيل قول المتن ويجوز اقراض ما يسلم فيه قول المتن (الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى و باشهاد و باجل قصير فى العرف و يشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باعه له نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا مر اه سم وقول شرح الروض وانما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغنى عليه مانصه فان خاف تلف المرهون فالاولى أن لا يرتهن لانه قد يتلف و يرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولى جواز معاملة الاب والجد لفرعهما بانفسهما او يتوليا

فى الروض ولو أقرضه بشرط رهن وتكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو أن تكون مرهونة بطل الرهن لا القرض أى لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض للمقرض وقد يجاب بانه لو نفرهذا الضرشرط أصل الرهن *(فرع)* فى الروض وشرحه فصل كما لا يدخل الشجر والبناء فى رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ أوان الجز فى رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الآس وهو الرسين والفرصاد ونحو ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف مالا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذاك مخصوص بما هنا (قوله وفى هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ماقبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

وختان ولو لكبير وقت الاعتدال حيث لاعارض به يخاف من الختان معه وكان يندمل عادة قبل الحلول أو لا تنقص به القيمة بهذه الشروط يجمع بين كلام الروضة وغيرها (وهو أمانة في يد المرتهن) فلا يضمنه الا بالتعدى كالوديع للخبر الصحيح لا يغلق الرهن على راهنه له غنمه وعليه غرمه ومعنى لا يغلق لا يملكه المرتهن عند تأخر الحق أو لا يكون غلقا بتلف الحق بتلفه فوجب حمله عليهما معا والغلق ضد الفك من غلق يغلق كعلم يعلم وفى رواية صحيحة الرهن من راهنه أى من ضمانه كما هو عرف لغة العرب فى قولهم الشئ من فلان ولو غفل عن نحو كتاب فأكلته الارضة أو جعله فى محل هو مظنتها ضمنه لتفريطه ومر أن اليد الضامنة لا تنقلب بالرهن أمانة (ولا يسقط بتلفه شئ من دينه) للحديث (وحكم فاسد العقود) اذا صدر من رشيد (حكم صحيحها فى الضمان) وعدمه لان صحيحه ان اقتضى الضمان بعد القبض كالبيع والقرض ففاسده أولى أو عدمه كالمرهون والمستأجر والموهوب ففاسده كذلك لان اثبات اليد عليه باذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا والمراد التشبيه فى أصل الضمان لا الضامن فلا يرد كون الولى لو استأجر لموليه فاسدا تكون الاجرة عليه وفى الصحيحة على موليه ولا فى القدر فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا أى مقابلا فاندفع تنظير شارح فيه

كالصوف ظهر الغنم وله رعى الماشية فى الامن نهارا وردها الى المرتهن أو العدل ليلا وله أن ينتجع بها الى الكلأ ونحوه لعدم الكفاية فى مكانها وردها ليلا الى عدل يتفقان عليه أو ينصبه الحاكم اه نهاية زاد المغنى والاسنى ويجوز للمرتهن الانتجاع بها للضرورة كما يجوز له نقل المتاع من بيت غير محرز الى محرز فان انتجعا الى مكان واحد فذاك أو الى مكانين فاتسكن مع الراهن ويتفقان على عدل تبيت عنده أو ينصبه الحاكم اه قال ع ش قوله وردها ليلا أى حيث اعتيد العود بها ليلا من المرعى فلو اعتيد المبيت بها فى المرعى لم يكلف ردها ليلا بل يمكث بها لتمام الرعى على ما جرت به العادة اه (قوله وختان) عطف على معالجة (قوله فلا يضمنه) فلو شرط كونه مضمونا لم يصح الرهن نهاية ومغنى (قوله الا بالتعدى) أو اذا استعاره كما فى الروض اه سم عبارة النهاية واستثنى البلقينى أى من كونه أمانة فيكون مضمونا تبعا للمعاملى ثمان مسائل ما لو تحول المغصوب رهنا أو تحول المرهون غصبا بان تعدى فيه أو تحول المرهون عارية أو تحول المستعار رهنا أو رهن المقبوض ببيع فاسد تحت يد المشترى له منه أو رهن مقبوض بسوم من المستام أو رهن ما بيده باقالة او فسخ قبل قبضه منه أو خالع على شئ ثم رهنه قبل قبضه ممن خالعه انتهى بزيادة من ع ش قال الرشيدى قوله أو خالع الخ الضمان فى هذه ضمان عقد بخلاف ما قبلها كما لا يخفى اه (قوله فوجب الخ) أى لعدم مرجح لاحد المعنيين (قوله الرهن من راهنه) تمته له غنمه وعليه غرمه اه نهاية (قوله ولو غفل الخ) الاولى فلو الخ لتفريعه على قوله الا بالتعدى الخ (قوله مظنتها) أى الارضة (قوله ومر الخ) أى فى قول المتن ولا يبرئه ارتهانه عن الغصب وشرحه وهو فى قوة الاستثناء فكأنه قال عطفا على قوله بالتعدى وفيما اذا كان اليد ضامنة (قوله للحديث) أى ولكون الكفيل بجامع التوثق * (تنبيه) * قوله ولا يسقط بالواو أحسن من حذفها فى المحرر والروضة وأصلها لانها تدل على ثبوت حكم الامانة مطلقا وبتسبب عدم السقوط عنها ولا يلزمه ضمانه بمثل أو قيمة الا ان استعاره من الراهن او تعدى فيه او منع من رده بعد سقوط الدين والمطالبة اما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على امانته مغنى ونهاية (قوله اذا صدر) الى قوله فلا يرد كون صحيح البيع فى النهاية والمغنى الا قوله فلا يرد كون الولى الى ولا فى القدر (قوله وعدمه) اى الضمان (قوله لان صحيحه) اى العقد (قوله والقرض) اى والاعارة نهاية ومغنى قال ع ش قضيته انه لا فرق فى العارية فى عدم ضمان المنفعة بين الصحيحة والفاسدة لان غاية أمرها انها اتلاف للمنفعة باذن المالك ومن أتلف مال غيره باذنه والآذن أهل للاذن لم يضمن اه (قوله كالمرهون الخ) كان الاولى ان يعبر بعدها درها (قوله والمستأجر) عبارة النهاية والمغنى والعين المستأجرة اه (قوله والموهوب) اى بلا ثواب نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى لا يقتضى الضمان بل هو مساوله فى عدم الضمان قال سم على منهج ولم يقل اولى لان الفاسد ليس اولى بعدم الضمان بل بالضمان انتهى ووجه ذلك ان عدم الضمان تخفيف وليس الفاسد اولى به بل حقه أن يكون أولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان أشبه بالغصب اه ع ش (قوله باذن المالك) خبر لان الخ (قوله والمراد) أى بقول المتن فى الضمان (قوله لا الضامن) الاول ليظهر عطف قوله الآتى ولا فى القدر أن يقول لا فى الضامن (قوله مضمونا) أى المبيع فيه اه سم (قوله فيه)

فيما قبله الذى هو مرجع الضمير ما يشمل الزيادة التى لحقت المرتهن ثبت الاغناء المذكور أو ما يجب للمالك فقط لم يفد وجوب ما لحق المرتهن فليتأمل نعم قد يختار الشق الاول ويجاب بغير ما قرره المذكور وهو ان الوجوب لا يستلزم الاجبار بل لنا واجب لا اجبار عليه كما علم من مواضع منها بعض مسائل المغصوب كما علم من باب الحج فذكر الوجوب على الراهن لا يغنى عن ذكر اجباره فليتأمل (قوله فلا يضمنه الا بالتعدى) أو اذا استعاره كما قال فى الروض فان استعاره أو تعدى فيه ضمن كما لو منع منه بعد الاستيفاء قال فى شرحه يعنى بعد سقوطه قال فعلم أنه بعد سقوطه باق على أمانته ما لم يمنع من رده وبه صرح الاصل اه (قوله والمستأجر) قد يناقش بان عد هذا مما لا يقتضى صحيحه ولا فاسده الضمان يدل على ان الكلام فى ضمان العين وعدمه لا فى الاجرة والا فضمانها ثابت فى الاجارة صحيحة أو فاسدة لكن كلامه الآتى كقوله فلا يرد كون الولى الخ

اى

بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصورى وفاسده بالقيمة ونحو القراض والمساقاة والاجارة بالمسمى وفاسدها باجرة المثل وخرج بالرشيد ما صدر من غيره فانه مضمون وان لم يقتض صحيحه الضمان كما يعلم من كلامه فى الوديعة ثم يستثنى من طرد هذه القاعدة ما لو قال قارضتك أو ساقيتك على ان الربح أو الثمرة كلها لى فهو فاسد ولا أجرة له ان علم كما يأتى لانه لم يدخل طامعا وكذا مثلم يطمع كأن ساقاه على غرس ودى أو تعهده مدة لا يثمر فيها غالبا ونظر فى استثنائهما بان المراد من القاعدة ما يقتضى فاسده ضمان العوض المقبوض ورد بان المنافع التى أتلفها العامل للمالك بمنزلة عوض مقبوض وما لو عقد الذمة غير الامام فتفسد ولا جزية

أى فى التعبير بلفظ مضمونا (قوله بالثمن) متعلق بمضمونا (قوله وفاسده بالبدل) من العطف بحرف على معمولى عاملين مختلفين مع تقدم المجرور أى وكون فاسد البيع مضمونا بالبدل وكذا قوله والقرض بمثل المتقوم وقوله وفاسده بالقيمة وقوله ونحو القراض الخ (قوله وفاسده بالقيمة) أى فى المتقوم وهى أقصى القيم كالمقبوض بالشراء الفاسد اه ع ش (قوله وخرج) الى قوله ان علم فى المغنى والى قوله ونظر فى النهاية الا قوله ان علم الى كذا (قوله ما صدر من غيره الخ) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد أقول هذا الاعتراض ليس بشئ لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتأمل سم ونهاية قال ع ش قوله الا فيما استثنى وهو الحج والعمرة والخلع والكتابة فالفاسد من الحج والعمرة يجب قضاؤه والمضى فيه والخلع الفاسد يترتب عليه البينونة والكتابة الفاسدة قد يترتب عليها العتق بخلاف الباطل منها فلا يترتب عليه شئ منها اه (قوله من طرد هذه القاعدة) وهو كل عقد يقتضى صحيحه الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله من طرد الخ) قد يقال ان أريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار ذلك العقد من حيث كونه ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شئ من الطرد ولا العكس لان الضمان أو عدمه فى المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كاجرة عامل القراض والشريك والضمان فى مسئلة رهن الغاصب أو ايجاره من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتأمل اه سم عبارة النهاية بعد ذكر المستثنيات نصها والى هذه المسائل أشار الاصحاب بالاصل فى قولهم الاصل أن فاسد كل عقد الخ وفى الحقيقة لا يصح استثناء شئ من القاعدة لا طردا ولا عكسا لان المراد بالضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين لا بالنسبة لاجرة ولا غيرها فالرهن صحيحه أمانة وفاسده كذلك والاجارة مثله والبيع والعارية صحيحهما مضمون وفاسدهما مضمون فلا يرد شئ اه قال الرشيدى قوله المقابل للامانة بالرفع خبر ان بحذف الموصوف أى المراد بالضمان الضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين أى لا الضمان الشامل لنحو الثمن والاجرة ويرد على هذا المراد مسئلتا الرهن والاجارة من متعد ويجاب عنهما بان الضمان فيهما انما جاء من حيث التعدى لا من حيث كون العين مرهونة أو مؤجرة اه وقال ع ش قوله بالنسبة للعين أى التى وضعت اليد عليها باذن من المالك فيخرج بقوله بالنسبة للعين ما عدا مسئلة الغاصب اذا آجر أو رهن وبقولنا أى التى وضعت الخ مسئلة الغاصب اه (قوله على أن الربح) أى كله لى نهاية ومغنى (قوله فهو فاسد) أى كل من القراض والمساقاة (قوله ولا أجرة له) أى وان جهل الفساد على الراجح خلافا لحج اه ع ش (قوله على غرس ودى) أى وتعهده (قوله وتعهده) أى تعهد ودى مغروس عبارة النهاية على ودى مغروس أو ليغرسه ويتعهده اه قال ع ش والودى اسم لصغار النخل اه (قوله مدة الخ) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله ونظر الخ) أقره المغنى (قوله ما يقتضى فاسده ضمان العوض المقبوض) أى والمالك هنا لم يقبض عوضا فاسدا والعامل رضى باتلاف منافعه وباشر اتلافها اه مغنى وقوله والعامل رضى الخ جواب عن قول الشارح ورد الخ (قوله بان المنافع الخ) اى منافع العامل التى اتلفها لاجل المالك سيد عمر وسم (قوله وما لو عقد الخ) عطف كقوله الآتى وما لو امتنع الخ على قوله ما لو قال الخ (قوله ولا جزية) أى على

يدل على ان الكلام شامل للاخيرة فليتأمل (قوله وخرج بالرشيد) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد وأقول هذا الاعتراض ليس بشئ لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتأمل (قوله مضمونا) أى المبيع فيه (قوله ثم يستثنى من طرد الخ) قد يقال لو أريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار ذلك العقد من حيث كون ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شئ من الطرد والعكس لان الضمان أو عدمه فى المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كاجرة عامل القراض والشريك والضمان فى مسئلة الغاصب أو ايجاره من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتأمل (قوله بان المنافع) أى

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) أي المرهون عند تزاحم الغرماء (أو) شرط فيه (مصلحة للعقد كالاشهاد) بالمرهون به وحده نظير ما مر آنفا (أو) شرط فيه (ما لا غرض فيه) كأن لا يأكل المرهون الا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الاخير (وان شرط ما يضر المرتهن) وينفع الراهن كأن لا يباع عند المحل أو الا بأكثر من ثمن المثل (بطل) الشرط و (الرهن) لمنافاته لمقصوده (وان نفع) الشرط (المرتهن وضر الراهن كشرط منفعته) من غير تقييد (للمرتهن بطل الشرط وكذا الرهن) يبطل (في الاظهر) لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير ما مر آخر القرض لانظر اليه لما مر آنفا من الفرق بينهما ما لو قيده بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا في بيع فهو جمع بين بيع واجارة فيصحان (ولو شرط ان تحدث زوائده) كثمرة ونتاج (مرهونة فالاظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الاظهر (انه متى فسد الشرط (فسد العقد) أي عقد الرهن بفساده لما مر (تنبيه) * قد يقال لا حاجة لهذه الجملة الشرطية لانه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة فلو قال فساد الشرط والعقد

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت في العقد وان لم يشرط وأما المصلحة فلا يلزم فيها ماذكر كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم أن المصنف أراد بالمصلحة ما ليس بلازم مستحبا كان أو مباحا اهـ ع ش قول المتن (فيه) أي في عقد الرهن (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه أي والنهاية والمغني كالاشهاد به أي بالعقد كما هو صريح سياقهم سم و ع ش (قوله وحده) أي لا مع غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اهـ كردي (قوله نظير ما مر) وهو قوله واقرار به وحده في القرض في شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كأن لا يأكل الخ) قد يقال هذا الشرط مما لا غرض فيه محل نظر لجواز أن أكل غير ما شرط يضر العبد مثلا فيتعيب به فتنقص به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يأكله وان أضر به اهـ ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله وما لا غرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز اهـ ع ش عبارة المغني وان لم ينتفع به الراهن اهـ (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أما لو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن في الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ما قبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وما هنا لا يفوت مقصود الرهن بحال فأمكن معه جريان الخلاف اهـ ع ش (قوله وكونه تبرعا) أي الرهن مبتدأ خبره قوله لا نظر اليه (قوله لما مر آنفا) أي في القرض في شرح ان لم يكن للمقرض غرض صحيح كردي (قوله من الفرق بينهما) أي بقوله وفارق الرهن بقوة داعي القرض فانه سنة وبأن وضعه جر المنفعة للمقترض اهـ ع ش (قوله أما لو قيدها بسنة الخ) أقول ينبغي أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهنني به دارك هذه ويكون سكناها لي سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع واجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة نفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أي ولا خيار للمشتري لان الصفقة لم تتحد اذ ما هنا بيع واجارة والخيار انما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وانما انفسخت الاجارة اهـ ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا في بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع سم على حج أقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ما ليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اهـ ع ش وقوله على شرط ما ليس الخ اي وفيه غرض ونفع للراهن أو للمرتهن (قوله لما مر) اي بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش اي من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال لا حاجة لهذه الجملة الخ) محل تأمل اذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من فساد الشرط في مسئلة الزوائد لا بيان قاعدة كلية بلزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق المحلي أي والمغني متى فسد الشرط المذكور اهـ ليبين أن الكلام ليس في مطلق الشرط حتى يرد عليه أن الملازمة

أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملي (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد به أي بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير ما مر) لعله في القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله الآتي وكان الرهن الخ أن يزيد أو مع التقييد ولم يكن الرهن الخ فليتأمل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ) أقول ينبغي أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهنني به دارك هذه ويكون سكناها لي سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا في بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط ان تحدث زوائده) كزوائده فيما ذكر منافعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا في قرض لم يبطل القرض قال

كما مر فيما لا غرض فيه ويجاب بان الذي ذكره قبل شروط معينة وهنا قاعدة كلية ولذا تعين ان ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل للشرط الاعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتأمله (وشرط العاقد) الراهن والمرتهن الاختيار و (كونه مطلق التصرف) لانه عقد مالي كالبيع ولكون الولي مطلق التصرف في مال موليه بشرط المصلحة وليس من أهل التبرع فيه كان المراد بطلاقه هنا كونه أهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه بقوله (فلا يرهن الولي) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه و (الصبي والمجنون) لانه يحبسه من غير عوض الا لضرورة كما لو اقترض لحاجة مؤنه أو ضياعه مرتقبا غلتها أو حلول دين له أو نفاق متاعه الكاسد أو غبطة ظاهرة كأن يشتري ما يساوي مائتين بمائة نسيئة ويرهن بها ما يساوي مائة له لان المرهون ان سلم فواضح والا كان في المبيع ما يجبره فلو امتنع البائع الا برهن ما يزيد على المائة ترك الشراء خلافا لجمع وفي هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين يجوز ايداعه زمن أمن أو لا عند الخوف اليه (ولا يرتهن لهما) أو للسفيه لانه في حال الاختيار لا يبيع الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضي كما مر

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى أن القول بفساد العقد على القول بفساد الشرط وأن القول بصحته على القول بصحة الشرط من أن المقرر أن في صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة فمراجعة أصل الروضة مع التأمل الصادق والتحلي بحلية الانصاف يعلم ما في التنبيه فتأمله ان كنت من أهله اهـ سيد عمر بادنى تغيير (قوله شروط معينة) خبر ان الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه مخالفا لمقتضى العقد أي أو لمصلحته (قوله فتأمله) لعله اشارة الى بعد الجواب (قوله ولكون الولي الخ) علة مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أي الولي (قوله فيه) أي في مال موليه (قوله بطلاقه) أي بطلاق التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) أي المصنف (عليه) أي على كون العاقد مطلق التصرف (قوله بقوله فلا يرهن الخ) مفعول تفريعه (قوله بسائر أقسامه) أي أبا كان او جدا أو وصيا أو حاكما او أمينه شرح المنهج و ع ش (قوله بسائر) الى قول المتن وشرط الرهن في النهاية الا قوله خلافا لجمع وقوله والمرهون عنده الى المتن وكذا في المغني الا قوله لان المرهون الى وفي هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية (قوله الا لضرورة) و (قوله او غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الاضرورة الخ راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله مؤنه او ضياعه) اي المولى (قوله غلتها) اي غلة الضياع (قوله او نفاق) بفتح النون اي رواج كردي و ع ش (قوله كأن يشتري ما يساوي مائتين) اي حالتين ع ش ويصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولي له شوكة اهـ ع ش (قوله له) نعت لما يساوي الخ أو حال منه والضمير للمولى (قوله ما يزيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة تدرا يتغابن به وهو بعيد جدا اهـ ع ش (قوله وفي هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع أن ما قبلها كذلك كما صرح به كلام شرح الروض وعبارة العباب وشرحه وانما رهن في جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التي كتب عليها هذه الصورة والا فعبارة حج كالشارح مر هذه الصورة والمراد بها جميع ما تقدم فهي مساوية لشرح الروض اهـ ع ش (قوله يجوز ايداعه) أي بان يكون عدل رواية (قوله زمن أمن) نعت ثان لامين (قوله أو للسفيه) الواو بمعنى أو (قوله لانه) أي الولي (قوله في حال الاختيار) أي وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما يأتي فريبا وكان عليه أن يذكر هذا هنا اهـ رشيدي (قوله مقبوض) أي قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) أي قبيل قول المتن ويجوز اقراض ما يسلم فيه قول المتن (الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضي لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غني وباشهاد وبأجل قصير في العرف ويشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع له نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والافوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا مر اهـ سم وقول شرح الروض وانما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغني عليه ما نصه فان خاف تلف المرهون فالاولى أن لا يرتهن لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولي جوازه معامله الاب والجد لفرعهما بانفسهما ويتوليا

في الروض ولو أقرضه بشرط رهن وتكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو أن تكون مرهونة بطل الرهن لا القرض أي لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض للمقرض وقد يجاب بانه لو ضر هذا الضر شرط أصل الرهن * (فرع) * في الروض وشرحه فصل كما لا يدخل الشجر والبناء في رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ أوان الجز في رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الآس وهو الرسين والفرصاد ونحو ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف ما لا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذاك مخصوص بالحال (قوله وفي هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن
به) أي المرهون عند تزاحم
الغرماء (أو) شرط فيه
(مصلحة للعقد كالاشهاد)
بالمرهون به وحده نظير
مامر آنفا (أو) شرط فيه
(مالا غرض فيه) كأن لا
يأكل المرهون الا كذا
(صح العقد) كالبيع ولغا
الشرط الاخير (وان شرط
ما يضر المرتهن) وينفع
الراهن كأن لا يباع عند
المحل أو الا بأكثر من ثمن
المثل (بطل) الشرط
و (الرهن) لمنافاته لمقصوده
(وان نفع) الشرط (المرتهن
وضر الراهن كشرط منفعته)
من غير تقييد (للمرتهن
بطل الشرط وكذا الرهن)
يبطل (في الاظهر) لما فيه
من تغيير قضية العقد وكونه
تبرعا فهو نظير ما مر آخر
القرض لانظر اليه لما مر
آنفا من الفرق بينهما ما لو
قيده بسنة مثلا وكان الرهن
مشروطا في بيع فهو جمع
بين بيع واجارة فيصحان (ولو
شرط ان تحدث زوائده)
كثمرة ونتاج (مرهونة
فالاظهر فساد الشرط)
لعدمها مع الجهل بها (و)
الاظهر (انه متى فسد
الشرط (فسد العقد) أي
عقد الرهن بفساده لما مر
(تنبيه)* قد يقال لاحاجة
لهذه الجملة الشرطية لانه
بين حكم الشرط والعقد
فيما قبل هذه الصورة فلو
قال فساد الشرط والعقد

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت في العقد وان لم يشرط وأما المصلحة فلا يلزم فيها ما ذكر
كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم أن المصنف أراد بالمصلحة ما ليس بلازم مستحبا كان
أو مباحا اهـ ع ش قول المتن (فيه) أي في عقد الرهن (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب
وشرحه أي والنهاية والمغني كالاشهاد به أي بالعقد كما هو صريح سياقهم سم و ع ش (قوله وحده) أي لا مع
غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اهـ كردي (قوله نظير ما مر) وهو قوله
واقرار به وحده في القرض في شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كأن لا يأكل الخ) قد يقال هذا الشرط مما
لاغرض فيه محل نظر لجواز أن أكل غير ما شرط يضر العبد مثلا فربما تضعف به الوثيقة بخلاف البيع فانه
لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يأكله وان أضر به اهـ ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله
ومالا غرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز اهـ ع ش عبارة المغني وان لم
ينتفع به الراهن اهـ (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أما لو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن في
الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ما قبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان
قطعا وما هنا لا يفوت مقصود الرهن بحال فأمكن معه جريان الخلاف اهـ ع ش (قوله وكونه تبرعا) أي الرهن
مبتدأ خبره قوله لانظر اليه (قوله لما مر آنفا) أي في القرض في شرح ان لم يكن للمقرض غرض صحيح كردي
(قوله من الفرق بينهما) أي بقوله وفارق الرهن بقوة داعي القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض
اهـ ع ش (قوله أما لو قيدها بسنة الخ) أقول ينبغي أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن
ترهنني به دارك هذه ويكون سكناها لي سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة
بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع واجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة تنفسخ
البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أي ولاخيار
للمشتري لان الصفقة لم تتحد اذ ما هنا بيع واجارة والخيار انما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له
التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وانما انفسخت الاجارة اهـ ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا في بيع)
يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته
ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع سم على حج أقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط
ما ليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص
بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اهـ ع ش وقوله على شرط ما ليس الخ أي وفيه غرض ونفع للراهن أو
للمرتهن (قوله لما مر) أي بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش أي من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال
لاحاجة لهذه الجملة الخ) محل تأمل اذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من
فساد الشرط في مسألة الزوائد لا بيان قاعدة كلية للزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق
المحلي أي والمغني متى فسد الشرط المذكور اهـ ليبين أن الكلام ليس في مطلق الشرط حتى يرد عليه أن الملازمة

أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملي (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد
به أي بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير ما مر) لعله في القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله
الآتي وكان الرهن الخ أن يزيد أو مع التقييد ولم يكن الرهن الخ فليتأمل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ)
أقول ينبغي أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهنني به دارك هذه ويكون سكناها لي سنة
فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب
مبيع وأجرة فلو عرض ما يوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب
فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا في بيع) يخرج ما لو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن
يكون لك سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته ويكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط
ان تحدث زوائده) كزوائده فيما ذكر منافعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا في قرض لم يبطل القرض قال

لسلم من ايهام ان العقد في الصورة السابقة لم يبين حكمه على ان هذه الملازمة غير صحيحة اذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد   غير

كما مر فيما لا غرض فيه
ويجاب بان الذي ذكره
قبل شروط معينة وهنا
قاعدة كلية ولذا تعين ان
ضمير فسد ليس لعين الشرط
قبله بل للشرط الاعم لكن
بقيد كونه مخالفا لمقتضى
العقد فتأمله (وشرط
العاقد) الراهن والمرتهن
الاختيار و (كونه مطلق
التصرف) لانه عقد مالي
كالبيع ولكون الولي مطلق
التصرف في مال موليه
بشرط المصلحة وليس من
أهل التبرع فيه كان المراد
بمطلقه هنا كونه أهلا للتبرع
فيه بدليل تفريعه عليه
بقوله (فلا يرهن الولي)
بسائر أقسامه (مال) موليه
كالسفيه و (الصبي والمجنون)
لانه يحبسه من غير عوض
(الا لضرورة) كأن يقترض
لحاجة مؤنة أو ضياعه
مرتقبا غلتها أو حلول دين له
أو نفاق متاعه الكاسد أو
غبطة ظاهرة كأن يشتري ما
يساوي مائتين بمائة نسيئة
ويرهن بها ما يساوي مائة
له لان المرهون ان سلم
فواضح والا كان في المبيع
ما يجبره فلو امتنع البائع الا
برهن ما يزيد على المائة
ترك الشراء خلافا لجمع وفي
هذه الصورة لا يرهن الا
عند أمين يجوز ايداعه زمن
أمن أو لا عند الخوف اليه
(ولا يرتهن لهما) أو للسفيه
لانه في حال الاختيار لا يبيع
الا بحال مقبوض ولا يقرض
الا القاضي كما مر

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى أن القول بفساد العقد على القول بفساد الشرط
وأن القول بصحته على القول بصحة الشرط من أن المقرر أن في صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة
فبمراجعة أصل الروضة مع التأمل الصادق والتحلي بحلية الانصاف يعلم ما في التنبيه فتأمله ان كنت من أهله
اهـ سيد عمر بادنى تغيير (قوله شروط معينة) خبر ان الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه
مخالفا لمقتضى العقد) أي أو لمصلحته (قوله فتأمله) لعله اشارة الى بعد الجواب (قوله ولكون الولي الخ) علة
مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أي الولي (قوله فيه) أي في مال موليه (قوله بمطلقه) أي مطلق
التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) أي المصنف (عليه) أي على كون العاقد مطلق التصرف
(قوله بقوله فلا يرهن الخ) مفعول تفريعه (قوله بسائر أقسامه) أي أبا كان او جدا أو وصيا أو حاكما او امينه
شرح المنهج ع ش (قوله بسائر) الى قول المتن وشرط الرهن في النهاية الا قوله خلافا لجمع وقوله والمرهون
عنده الى المتن وكذا في المغني الا قوله لان المرهون الى وفي هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية
(قوله الا لضرورة) و (قوله أو غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الا لضرورة الخ
راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله مؤنه أو ضياعه) اي المولى (قوله غلتها) اي غلة الضياع
(قوله أو نفاق) بفتح النون اي رواج كردي و ع ش (قوله كأن يشتري ما يساوي مائتين) اي حالتين ع
ش ويصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولي له شوكة اهـ ع ش (قوله له) نعت لما يساوي الخ أو حال
منه والضمير للمولى (قوله ما يزيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة قدرا يتغابن به وهو بعيد جدا اهـ
ع ش (قوله وفي هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع أن ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح
الروض وعبارة العباب وشرحه وانما رهن في جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز
ايداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التي كتب عليها هذه الصورة والا فعبارة حج كالشارح مر هذه
الصورة والمراد بها جميع ما تقدم فهي مساوية لشرح الروض اهـ ع ش (قوله يجوز ايداعه) أي بان
يكون عدل رواية (قوله زمن أمن) نعت ثان لامين (قوله أو للسفيه) الواو بمعنى أو (قوله لانه) أي الولي
(قوله في حال الاختيار) أي وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما يأتي قريبا وكان عليه أن يذكر هذا هنا اهـ
رشيدي (قوله مقبوض) أي قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) أي قبيل قول المتن ويجوز اقراض
ما يسلم فيه قول المتن (الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضي لدينه أو باع ماله
مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غني وباشهاد وبأجل قصير في
العرف ويشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باعه له نسيئة أو أقرضه
لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم
والاوجه الوجوب مطلقا مر اهـ سم وقول شرح الروض وانما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغني
عليه ما نصه فان خاف تلف المرهون فالاولى أن لا يرتهن لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين
بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولي جوازه معاملة الاب والجد لفرعهما بانفسهما ويتوليا

في الروض ولو أقرضه بشرط رهن وتكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو أن تكون مرهونة بطل
الرهن لا القرض أي لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض
للمقرض وقد يجاب بانه لو ضر هذا الضر شرط أصل الرهن *(فرع)* في الروض وشرحه فصل كما لا يدخل
الشجر والبناء في رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ أوان الجز
في رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الآس وهو الريحان والفرصاد ونحو
ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف ما لا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف
انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذلك مخصص لما هنا (قوله وفي هذه الصورة
لا يرهن الا عند أمين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

(الالضرورة) كما اذا أقرض ماله أو باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لا عند الخوف اليه أو تعذر عليه استيفاء دينه أو كان مؤجلا بسبب آخر كارث (أو غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان اعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) أى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (في الاصح)

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم أى والجملة الاسمية حال تنازع فيها أقرض وباع (قوله أو تعذر الخ) و (قوله أو كان الخ) عطفان على قوله أقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لا ينافى الوجوب أى لانه جواز بعد منع فيصدق به وأن المراد بالجائز ماليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) أى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد المأذون له فى التجارة ان أعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكمطلق التصرف مالم يربح فان ربح بان فضل فى يده. لكن كما لو أعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب أى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد ومالو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق اه وقوله قال الزركشى الى آخره فى النهاية مثله (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما استترحبه من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب أنه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها أى حيث رؤيت قبل الزرع أو من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقول متن الروض قبل بدو الصلاح أى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما يأتى التصريح به فى كلام الشارح مر عقب قول المصنف، وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم أو مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) الى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى نخرج وقوله أى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره أنه لا يشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف مامر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الالضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى وباشهاد وباجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان رآه أى فى قولهما فى الحجر ويأخذ رهنا ان رآه أى ان اقتضى نظره أصل الفعل لا ان رأى الاخذ فقط مر وانظر لم لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجلا للنهب ولم لم يخص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على مامر (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وجوبا ولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا قاله قال الشيخان قال الصيدلانى والاولى أن لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والا تخير والاولى أن لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الاولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى آخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق مر (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى

فلا يصح رهن المنفعة لانها تتلف شيأ فشيأ ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به وبعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينا وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر فى قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها قسمة صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

فى القرض فى الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق ومادام الدين باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ فى المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم أن المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدى أى كما فى المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنها نفع الحلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيأ الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على ج أقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم أنه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسيأتى أن المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا أو بعضا قبل وقت البيع اه ع ش أقول فيه نظر من وجوه أولها الظاهر أن تنظير سم انما هو فى تقريب الدليل دون الحكم وثانيها أن قوله وقد تقدم الخ صوابه يأتى وثالثها أن قوله وسيأتى الخ أى فى الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها أن قوله قبل وقت البيع فا المبيع هنا (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله فى ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ لمشاركتهما فى الاستثناء عما فى المتن (قوله وله منفعة أو دين) يغنى عنه قوله الآتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) أى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) أى فيكون بالتخلية فى غير المنقول وبالنقل فى المنقول نهاية ومغنى (قوله الا فى المنقول) أى لحل التصرف أما صحة القبض فلا يتوقف على اذن غايته أنه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه أثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره فى حواشى الروض وظاهر كلام الشارح مر كحج أن الاذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم فى المبيع (قوله الا فى المنقول) أى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض فى العقار وينبغى أنه اذا تلف عدم الضمان ويوجه بان اليد عليه ليست حسية وأنه لا تعدى فى قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) أى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه أنه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ من أحدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) اى عن المرتهن (قوله فى يده لهما) ويؤجره ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله ويؤجره أى العدل باذن الحاكم قال فى الايعاب وان أبيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لصلحتهما انتهى اه ع ش (قوله فعلم) أى من قول المصنف ويصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و (قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) أى الجزء المعين اه ع ش أى بالاشاعة

والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا (قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه (قوله يكون فى يده لهما) ويؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين مر (قوله القسمة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم *(فرع)* فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن أى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح أيضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن

السيد بسكوته عن التعيين الذي جعل لخيرته في الابتداء *(فصل)* في تعلق الدين بالتركة (من مات وعليه دين) لله تعالى أو لآدمي غير الوارث قل أو كثر ما عدا اللقطة تملكها الآن صاحبها قد لا يظهر فيلزم دوام الحجر لا الى غاية والحق بها ما اذا انقطع خبر صاحب الدين لذلك وقد يفرق بان شغل الذمة في اللقطة أخف ومن ثم صرح في شرح مسلم بانه لا مطالبة بها في الآخرة لان الشارع جعلها من جملة كسبه بخلاف الدين ولا يلزم فيه ذلك لامكان رفع أمره للقاضي الامين فانه نائب الغائبين نعم قوله لا يلزمه فلو امتنع منه أو لم يكن ثم قاض أمين ودام انقطاع خبر الدائن اتجه ذلك الالحاق بعض الاتجاه ثم رأيت الاسنوي صرح بانها لا تكون مرتهنة بدين من أيس من معرفة صاحبه وفيه نظر بل هو غفلة عما في الروضة ان ما أيس من معرفة صاحبه يصير من أموال بيت المال وحينئذ فرهن التركة باق فللوارث ومن عليه دين كذلك رفع الامر لقاض أمين ليأذن في البيع والدفع ان لم يفعلهما بنفسه لمتولي بيت المال العادل والا فلقاض أمين أو ثقة عارف اخذه ليصرفه في مصارفه أو يتولى الوارث ذلك ان عرفه ويغتفر اتحاد القابض والمقبض هنا للضرورة وبما تقرر علم أنه ليس لوارث ولا وصي افراز قدر الدين الذي للغائب ثم التصرف في الباقي لما علمت ان القاضي الامين نائبه فلا يستقل غيره بشيء من حقوقه حتى ايتحقق الضرورة لفقد الامين وخوف تلف التركة فحينئذ لا يبعد تخريج ما هنا على مال نحو يتيم لا ولي له خاص

السيد الخ) مقتضى ما تقدم عن السبكي أنه لا يدخل في ملك السيد الا برضاه وعليه فلا يعتق العبد حيث لم يرض به السيد عن النجوم اه ع ش (قوله في الابتداء) متعلق بالسكوت

(فصل في تعلق الدين بالتركة) (قوله في تعلق الدين بالتركة) أي وما يتبع ذلك كقوله لو تصرف الوارث ثم طرأ الدين الخ وقوله ولا خلاف ان للوارث الخ (قوله غير الوارث) سيأتي محترزه قبيل قول المصنف ولو تصرف الوارث الخ (قوله فيلزم) أي لو تعلقت بالتركة (قوله لا الى غاية) قد يغني عنه الدوام (قوله وألحق بها) أي باللقطة و(قوله لذلك) أي للزوم دوام الحجر اه كردي (قوله ولا يلزم فيه) أي في تعلق دين انقطع خبر صاحبه بالتركة (قوله ذلك) أي دوام الحجر اه كردي (قوله رفع أمره للقاضي) كذا في أكثر النسخ وفي بعض النسخ دفعه للقاضي وهي الانسب (قوله قوله) أي الدين (لا يلزمه) أي القاضي اه كردي (قوله فلو امتنع منه) أي القاضي من قبول الدين (قوله فلو امتنع منه أو لم يكن الخ) الاولى قلب العطف (قوله اتجه ذلك) أي الالحاق (قوله رأيت الاسنوي) الى قوله وبما تقرر في النهاية (قوله من أيس) لفظة من هذه ملحقة باصل الشارح والاولى اسقاطها فليتأمل اه سيد عمر لانه يغني عنه قوله صاحبه (قوله وفيه نظر الخ) معتمد اه ع ش (قوله وحينئذ) أي حين اذ صار ذلك من أموال بيت المال (قوله فللوارث الخ) الاولى فعلى الوارث الخ لان هذا واجب اه ع ش (قوله عليه دين الخ) أي أو بيده عين كذلك (قوله كذلك) أي أيس من معرفة صاحبه اه ع ش (قوله رفع الامر الخ) عبارة النهاية دفعه لمتولي بيت المال الخ (قوله ليأذن في البيع الخ) أي ليأذن القاضي الوارث في بيع قدر الدين من التركة ودفعه الثمن لمتولي بيت المال العادل ان لم يفعل القاضي بنفسه البيع والدفع والاذن اه و(قوله والا) أي وان لم يوجد المتولي العادل اه كردي (قوله فلقاض الخ) خبر مقدم لقوله (أخذه) أي اخذ ما أيس من معرفة صاحبه (قوله في مصارفه) أي بيت المال (قوله أو يتولى الوارث) أي ومن عليه الدين وكذا من بيده العين كما مر (ذلك) أي الصرف وقال الكردي أي الاخذ من نفسه ليصرفه الى مصارفه ويتصرف في الباقي كما يعلم مما يأتي فيصير في ذلك الاخذ قابضا ومقبضا للمأخوذ ولكن يغتفر هنا اه وينبغي أن مراده بالاخذ مجرد القصد وقال ع ش وليس له الاخذ من ذلك لنفسه كما صرح به الشارح م ر فيما لو أمره بدفع ما عليه للفقراء من أنه لا يأخذ منه شيأ وان كان فقيرا وأذن له الدافع في الاخذ منه وعين له ما يأخذه بلا افراز فان أفرزه وسلمه ملكه اه وفيه أن ما نقله عن تصريح الشارح هو عند عدم الضرورة المجوزة لاتحاد القابض والمقبض بخلاف ما هنا ثم رأيت في الجمل على النهاية ما نصه وليس للوارث أخذ شيء منه قياسا على ما لو دفع شيأ لشخص وقال تصدق به على الفقراء والمعتمد أن له اخذ شيء منه اذا كان مستحقا بخلاف المأذون في صرفه للفقراء فانه وكيل وما هنا من الدين لبيت المال وهو من جملة من يستحق من ذلك اه (قوله ان عرفه) أي الصرف المفهوم من ليصرفه اه بصري (قوله وبما تقرر) أي من قوله وقد يفرق الى هنا (قوله نائبه) أي الغائب وكذا ضمير من حقوقه (قوله حتى تحق الضرورة) بضم الحاء وكسرها أي تثبت (قوله على مال نحو يتيم الخ) أي على احدى المسئلتين

الخ) في شرح م ر قال البلقيني فلو باع نصيبه ونصيب غيره في عبد ثم قبض شيأ من الثمن فهل نقول النظر الى قصد الدافع وعند عدم قصده يجعله عما شاء أو نقول في هذه الصورة القبض في أحد الجانبين غير صحيح فيطرقها عند الاختلاف دعوى الصحة والفساد وعند عدم القصد يظهر اجراء الحال على سداد القبض ويبقى الزائد لم أقف على نقل في ذلك وقد سئلت عن ذلك في وقف منه حصة لرجل ومنه حصة لبنته التي هي تحت حجره والنظر في حصته له وفي حصة بنته للحاكم وقبض شيأ من الاجرة كيف يعمل فيه وكتبت مقتضى المنقول وما أردفته به وهو حسن اه

(فصل) (قوله فيلزم) لو تعلقت بالتركة (قوله لامكان رفع أمره للقاضي الخ) ذكر الشارح في باب القضاء على الغائب كلاما طويلا في جواز أخذ القاضي دين الغائب فراجعه وتأمله مع ما هنا (قوله

فلواو

ويخشى من القائم عليه فان التصرف فيه يتولاه من يأتي للضرورة على مسئلة التحكيم الآتية في النكاح لان الضرورة اذا أثبتت الولاية فيه لغير ولي مع تميزه بمزيد احتياط فما هنا أولى وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة فيمتنع التصرف في قدر الثلث وكذا التي بعين معينة فيمتنع فيما يحتمله الثلث منها كذا قيل والقياس امتناع التصرف في الاولى في الكل وفي الثانية في تلك العين فقط حتى يرد الموصى له أو يمتنع من القبول كما يعلم ذلك كله مما يأتي في الوصية وللموصى له فداء الموصى به كالوارث كما هو ظاهر (تعلق بتركته) الزائدة على مؤن التجهيز التي لم ترهن في الحياة لكن معنى عدم تعلق غير المرهون به أنه لا يزاحمه لانتفاء اصل التعلق لو زادت قيمته أو ابرأ مستحقه كما هو ظاهر فان رهن بعضها تعلق الدين بباقيها أيضا على الاوجه خلافا لجمع ولا بعد في تعلق شيء واحد بخاص وعام وان وفي به الرهن لانه ربما تلف فتبقى ذمة الميت مرهونة هذا ما اقتضاه اطلاقهم وهو وجيه وان قال البلقيني أقرب منه أن من له دين به رهن يفي به بعيد عن التلف لا يتعلق بباقي التركة فللوارث التصرف فيه وفي كلام السبكي ما يشهد لذلك ومن ثم اعتمده جمع متأخرون وسيأتي بيان التركة أول الفرائض وأفتى بعضهم بانه ليس منها منفعة عين أوصى له بها أبدا لانه يقدر انتقالها لوارثه بالموت اه وفيه نظر وما المحوج الى هذا التقدير نعم ان كان الفرض ان الموصى له مات قبل القبول فممكن لانه حال موته لا ملك له فيها فاذا قبل وارثه بعد ذلك لم يتعلق بها الدين لانها حينئذ تنزل منزلة كسب الوارث لكن صريح ما يأتي في مبحث قبول الوارث للوصية أنه لا فرق في تعلق الدين بما قبله بين العين والمنفعة وتوهم فرق بينهما لا يجدي لان ملحظ التعلق ان ملك الوارث انما هو بطريق التلقي عن مورثه الموصى له لا غير (تعلقه بالمرهون) وان ملكها الوارث كما يأتي أو أذن له الدائن في أن يتصرف فيها لنفسه كما اقتضاه اطلاقهم وذلك لانه أحوط للميت وأقرب لبراءة ذمته اذ يمتنع على هذا تصرف الوارث فيها جزما بخلافه على ما بعده واغتفرت هنا جهالة المرهون به لكون الرهن من جهة الشرع وشمل كلامهم من مات وفي ذمته حج فيحجر على الوارث

(قوله من العام عليه) أي من الولي العام على المال (قوله من يأتي) أي فلو وجد أو كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله فيه) أي في النكاح وكذا ضمير تميزه (قوله وكالدين) الى المتن في النهاية الا قوله كذا في الخبر اه كردي (قوله منها) أي من تلك العين (قوله والقياس امتناع الخ) ويصرح به قول المصنف قبيل الى وللموصى له (قوله حتى يرد الخ) أي الوصية (قوله وللموصى له الخ) الآتي فعلى الاول الاظهر الخ اه ع ش وفيه تامل (قوله فداء الموصى به) أي فيما اذا كان هناك دين كما هو ظاهر اه رشيدي (قوله فائدة مستقلة اه ع ش (قوله لكن الخ استدراك على هذا المفهوم (قوله التي الخ) نعت ثان للتركة أي فالمرهون بدين في حياته لا يتعلق به دين آخر و(قوله غير المرهون) أي دين غير الدين المرهون به ففيه حذف وايصال و(قوله به) متعلق بقوله تعلق وضميره راجع لما رهن في الحياة ويجوز أن يتعلق بالمرهون على أنه نائب فاعله وضميره راجع لال الموصولة فمتعلق قوله تعلق محذوف بقرينة المقام ولو قال غير دين المرهون به بذلك لكان أوضح (قوله انه لا يزاحمه) أي ان غير المرهون به لا يزاحم المرهون به (قوله لانتفاء الخ) أي ليس معناه انتفاء أصل التعلق لو زادت قيمة المرهون في الحياة أو أبرأ مستحقه (قوله فان رهن) الى قوله لانه ربما في النهاية الا قوله على الاوجه خلافا لجمع (قوله فان رهن الخ) تفريع على قوله لكن معنى الخ (قوله بعضها) أي التركة و(قوله تعلق الدين) أي دين المرهون به البعض اه كردي (قوله بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به اه سم (قوله أيضا) أي كتعلقه بذلك البعض المرهون و(قوله في تعلق شيء واحد) كالدين المرهون به هنا اه كردي (قوله وان وفي به الرهن) غاية لقوله تعلق الدين بباقيها أي بان كان الرهن مساويا بالدين أو أزيد منه أي فاذا لم يف به الرهن يزاحم الغرماء بما بقي له قاله العراقي في النكت شوبري اه بجيرمي (قوله لانه ربما تلف الخ) تعليل للغاية (قوله وهو وجيه) أفتى به شيخنا الرملي اه سم (قوله لذلك) أي ما قاله البلقيني وكذا ضمير اعتمده (قوله ومن ثم اعتمده جمع متأخرون) وعليه فلو تلف الرهن قبل الوفاء وبعد تصرف الوارث فيما عداه ففي الحكم فيه هل يقال فيه نظير ما يأتي فيما لو تصرف ولا دين ظاهر فظهر الخ ينبغي أن يحرر فانه سيأتي ثم أنه اذا كان ثم دين خفي وتصرف الوارث يتبين بطلان تصرفه وان كان اقدامه على التصرف سائغا بحسب الظاهر بل الاقدام على التصرف ثم متفق على جوازه أو مجمع عليه بخلاف ما نحن فيه فيكون أولى ببطلان التصرف فليتامل اه سيد عمر (قوله أوصى له) أي للميت كردي (قوله بها) أي المنفعة (قوله فممكن) أي التقدير (قوله بما قبله) أي بما قبله الوارث مما أوصى لمورثه قول المتن (بالمرهون) أي الجعلي الذي تعدد راهنه فلو أدى أحد الورثة نصيبه من الدين انفك قدره من التركة كما يأتي اه ع ش (قوله وان ملكها) أي التركة الى قوله وشمل في النهاية والمغني (قوله أو أذن له الدائن الخ) أي فلا ينفذ ذلك التصرف بخلاف الرهن الجعلي وبه علم أن التشبيه في أصل التعلق (قوله وذلك) أي التعلق المذكور (قوله على ما بعده) أي من الحاقه بالجناية فانه يأتي فيه الخلاف في البيع نهاية ومغني (قوله هنا) أي في رهن التركة (قوله جهالة المرهون به) أي بالدين

بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به (قوله وهو وجيه) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله لانه يقدر انتقالها) ما معنى هذا مع ان التركة تنتقل للوارث بالموت وكان المراد انتقالها لا عنه بدليل النظر (قوله لانه حال موته الخ) هذا الكلام يدل على انه بقبول الوارث لا يحصل الملك للمورث من حين موت الموصى ثم

حـتى يتم الحج عنه وبذلك أفتى بعضهم وأفتى بعض آخر بانه بالاستئجار وتسليم الاجرة للاجير ينفك الحجر وفيه نظر لبقاء التعلق بذمته بعد ولو باع لقضاء الدين باذن الغرماء لا بعضهم الا ان غاب وأذن الحاكم عنه بثمن المثل صح وكان الثمن رهنا رعاية لبراءة ذمة الميت اذ لا تبرأ الا بالاداء أو التحمل السابق آخر الجنائز أو ابراء الدائن وعلى ذلك أعنى تقييد النفوذ باذن الغريم بما اذا كان لوفاء الدين يحمل اطلاق من أطلق صحته باذنه ولتلك الرعاية أفتى بعضهم بمنع القسمة فيما اذا كانت التركة شائعة مع حصة شريك الميت وان رضى الدائن قال لما فى القسمة من التبعيض وقلة الرغبة كما مر جوابه قال ولا ينافى ذلك ما ذكره الشيخان قبيل رابع أبواب الرهن لما ذكرناه من رعاية حق الميت اه وقيده غيره بما اذا كانت القسمة بيعا وبما اذا لم تحصل بها الرغبة فى اشتراء ما يتميز أى فحينئذ تجوز القسمة لكن برضا الدائن كما هو ظاهر وأفتى بعضهم بانه لا يصح ايجار شئ من التركة لقضاء الدين وان أذن الغرماء وتوجيه بان فيه ضررا على الميت ببقاء رهن نفسه الى انقضاء مدة الاجارة (وفى قول كتعلق الارش بالجانى) لان كلا منهما ثبت شرعا بغير رضا المالك (فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره) وما علمه الوارث وما جهله فى رهن جميع التركة به فلا يصح تصرف الوارث فى شئ منها ولو بالرهن (فى الاصح) مراعاة لبراءة ذمة الميت كما مر ولان ما تعلق بالحقوق لا يختلف بالعلم والجهل نعم لو زاد الدين عليها ولم ترهن به فى الحياة لم تكن رهنا الا بقدرها منه كما بحثه السبكى وتبعوه فاذا وفى الوارث ما خصه أو الورثة قدرها انفك فى الاول وانفكت فى الثانى عن الرهنية عن و يفرق بينها وبين الرهن الجعلى بانه أقوى من وجه ومما يصرح بذلك قولهم لو أدى وارث قسط ما ورث انفك نصيبه بخلاف ما لو رهن عينا ثم مات لا ينفك شئ منها الا بوفاء جميع الدين*(تنبيه)*اعترض قوله فعلى الاظهر بان الخلاف يأتى على مقابله وهو تعلق الجناية ورد بانه وان تأتى

وهو التركة ليوافق كلام غيره وكان الاولى حذف قوله به اهر شيدى (قوله حتى يتم) بيناء الفاعل من التمام أو المفعول من الاتمام (قوله وبذلك أفتى بعضهم) اعتمده السنباطى اه بجيرمى عن القليوبى (قوله وفيه نظر الخ) ظاهره اعتماد الاول ولو قيل باعتماد الثانى لم يكن بعيدا اه ع ش (قوله ولو باع) أى الوارث التركة (قوله لقضاء الدين) محترز قوله السابق لنفسه (قوله بثمن المثل) وانظر هل يقيد هنا نظير ما مر فى الجعلى بكونه حالا وليس هناك راغب بزائد أم لا وقضيته التشبيه نعم لا سيما اذا كان الدين أكثر من التركة ثم رأيت فى النهاية والمغنى التقييد بالثانى ولعل الاول مثله فليراجع (قوله باذن الغريم) متعلق بالنفوذ (قوله بما اذا كان الخ) أى البيع والجار متعلق بالتقييد (قوله صحته باذنه) أى صحة البيع باذن الغريم (قوله ولتلك الرعاية) أى رعاية براءة ذمة الميت (قوله بمنع القسمة) أنظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة اه سم وسيأتى عن السيد عمر ما يعلم منه جوازها بل وجوبها حينئذ (قوله قال) أى البعض (قوله ذلك) أى منع القسمة (قوله ما ذكره الشيخان) أى من جواز قسمة الرهن الجعلى عن غيره اه كردى (قوله وقيده غيره) أى قيد منع القسمة غير ذلك البعض اه كردى (قوله بما اذا كانت القسمة بيعا) لعل الا بما اذا لم تكن قسمة اجبار فانها اذا كانت قسمة اجبار ودعى اليه الشريك فما وجه الامتناع منها اه سيد عمر (قوله بها) أى بالقسمة (قوله فحينئذ) اى حين اذ كانت القسمة غير بيع وحصل بها الرغبة فى الشراء (قوله وتوجيهه بان فيه ضررا الخ) أقول هذا ظاهر ان كانت الاجرة مقسطة على الشهور مثلا أو مؤجلة الى آخر المدة أما لو آجره باجرة حالة وقبضها ودفعها لرب الدين ففيه نظر لان الاجرة الحالة تملك بالعقد فتبرأ بدفعها ذمة الميت لا يقال يحتمل تلف العين المؤجرة قبل تمام المدة فتنفسخ الاجارة فيما بقى من المدة لانا نقول الاصل عدمه والامور المستقبلة لا ينظر اليها فى أداء الحقوق اه ع ش (قوله لان كلا منهما) أى التعلقين (قوله بغير رضا المالك) أى بغير اختياره (قوله وما علمه) الى التنبيه فى النهاية والمغنى الا قوله و رهن (قوله فلا يصح) أى ولا ينفذ نهاية ومغنى (قوله تصرف الوارث) أى لنفسه ولو باذن رب الدين باذنه كما مر اه ع ش (قوله فى شئ منها) أى غير اعتاقه وايلاده ان كان موسرا كما فى نهاية ومغنى وشرح المنهج ويأتى فى الشرح مثله (قوله فى شئ منها) ظاهره ولو مع الغرماء فليتامل فى الشرعى ولعل الاقرب التخصيص بمن عداهم اه بصرى أقول سيأتى فى الشرح فى اواخر سوادة التصريح بالعموم (قوله ولو بالرهن) أى بان رهن شيأ منها بدين (قوله مراعاة لبراءة ذمة الخ) تعليل لما فى المتن والشرح وقوله ولان ما تعلق الخ تعليل للثانى فقط (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره اى الذى قدرها أو أقل وكذا أكثر غاية الامر أنها مرهونة بقدرها منه فقط اه سم وكذا أكثر الخ ادراجها الاكثر فى ضمن الغير وتفسيره محل تامل (قوله فاذا وفى الوارث) أى بعض الورثة (قوله ما خصه) أى من الدين و (قوله انفك) أى قدر ما خصه على حذف المضاف ويجوز تقدير المضاف فى الاول أى قسط ما خصه من التركة (قوله بينها) أى التركة التى هى رهن شرعى (قوله بذلك) أى بانه اذا وفى الوارث ما خصه انفك الخ (قوله يأتى على مقابله) بل حكى فى المطلب الخلاف عليه قال الاسنوى فالصواب ان يقول على القولين نهاية ومغنى (قوله تعلق الجناية) أى القول بانه كتعلق الجناية (قوله ورد الخ) عبارة النهاية وأجاب الشارح

ينتقل الى الوارث بموت المورث فليراجع فان فيه نظرا (قوله بمنع القسمة) انظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره أى الذى هو قدرها أو أقل وكذا أكثر غاية الامر انها مرهونة بقدرها منه فقط (قوله ورد الخ) فى شرح مر وأجاب الشارح بانهم صححوا فى تعلق

عن ذلك بانهم صححوا فى تعلق الزكاة على القول بانها تتعلق بالمال تعلق الارش برقبة العبد الجانى أنها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اه ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وانما هو بحسب فهمه وقد أجاب الوالد رحمه الله تعالى بانه انما نص على الاظهر لان الخلاف عليه أقوى اه وفى المغنى مثلها قال الرشيدى قوله مر ومعلوم الخ أى فهم انما رجحوا فيها التعلق بقدرها فقط لبنائها على المساهلة فلا يتأتى نظير ذلك الترجيح هنا البناء ما هنا على التضييق لانه حق الآدمى فقول الشارح الجلال فيأتى ترجيحه هنا غير ظاهر للفرق المذكور ولكن الشهاب ابن حجر جازم بانهم صححوا هنا على الثانى التعلق بالقدر فقط اه عبارة السيد عمر قوله ورد بانه وان تأتى عليه الخ حاصله أن معنى قول المصنف فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره فى الاصح الاستواء فى المتعلق وهو جميع التركة لا قدرها منه فى غير المستغرق الذى هو مقابل الاصح لا الاستواء فى أصل التعلق فى المستغرق وغيره فانه جار على القولين ولانه لو حمل على هذا الاوهم أن يجرى فيه الخلاف وليس بواضح ولكن محل هذا كله ان ساعده عليه النقل وان كان بحثا من الشارح المحلى كما أفاده صنيع المغنى والنهاية فمحل تامل لامكان ما أشار اليه من الفرق اه (قوله أما دين الوارث الخ) محترز قوله غير الوارث المار فى أول الفصل (قوله قدر ما يلزمه أداؤه منه الخ) وهو نسبة ارثه من الدين ان كان مساويا للتركة أو أقل ومما يلزم الورثة أداؤه ان كان أكثر ويستقر له نظيره من الميراث ويقدر أنه أخذ منه ثم أعيد اليه عن الدين وهذا سبب سقوطه وبراءة ذمة الميت منه ويرجع على بقية الورثة ببقية ما يجب أداؤه على قدر حصصهم وقد يفضى الامر الى التقاص اذا كان الدين لوارثين نهاية ومغنى وشرح الروض قال الرشيدى قوله مر وهو نسبة ارثه الخ صوابه وهو مقدار من الدين نسبته اليه كنسبة ما يخصه من التركة اليها وقوله ومما يلزم الورثة أى ونسبة ارثه مما يلزم الورثة أداؤه وهو مقدار التركة على ما مر فى التركيب فمثالو كانت الورثة ابنا وزوجة وصداقها عليه ثمانين وتركته أربعين يسقط ثمن الاربعين وهو خمسة لانها التى يلزمها أداؤها لو كان الدين لاجنبى وقوله ويرجع على بقية الورثة الخ محله فيما اذا تساويا كثمانين وثمانين فلها التصرف فى عشرة لا فى سبعين الا ان أداها اليها الورثة لامتناع الاستقلال بالتصرف قبل الاداء من بقية الورثة فيما عدا حصتها اه (قوله لو كان لاجنبى) أى والباقى يتعلق بجميع التركة كدين الاجنبى فيما تقرر وكانه تركه لوضوحه اه بصرى قول المتن (ظاهر) لو أريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن أصلا ولا حاجة لزيادة ولا خفى ويكون معنى فظهر فوجد اه سم وحمل النهاية والمغنى الظاهر على المعلوم والخفى على المجهول كما يأتى (قوله ولا خفى) الى قول المتن ولا خلاف فى النهاية الا قوله و يفرق الى نعم وكذا فى المغنى الا قوله وباضنا الى أما اذا كان وقوله ويظهر أن الفاسخ هنا الحاكم (قوله أو بتردد الخ) عطف على برد الخ (قوله حفرها الخ) أى وليس له عاقلة مغنى ونهاية قول المتن (فالاصح أنه الخ) ومحل الخلاف حيث كان البائع موسرا والا لم ينفذ البيع جزما نهاية ومغنى قال ع ش قوله مر والا لم ينفذ الخ هلا قيل بنفوذه والضرر يندفع بالفسخ كما لو كان معسرا اه عبارة الرشيدى قوله مر والا لم ينفذ البيع جزما انظر ما وجه تخصيص البيع مع أن المصنف عبر بالتصرف الاعم بل ما ذكره من عدم نفوذ البيع من المعسر يخالفه كلام القوت اه قول المتن (لا يتبين فساد الخ) فالزوائد

الزكاة على القول بتعلقها تعلق الارش انها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اه ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وانما هو بحسب فهمه وقد أجاب شيخنا الشهاب الرملى بانه انما نص على الاظهر لان الخلاف عليه أقوى (قوله التعلق بقدره فقط) أى تعلق الدين بقدره من التركة فلا يتعلق بجميعها حتى لو تصرف الوارث فيها صح فيما عدا قدر الدين منها او بطل فى قدره منها بخلافه على الاول يبطل فى الجميع لتعلق الدين بالجميع (قول المصنف ظاهر) لو أريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن أصلا ولا حاجة لزيادة

عليه لكن المرجح عليه التعلق بقدره فقط فخالف المرجح على الاول وحينئذ صح بل تعين قوله فعلى الاظهر نعم ترجيحهم عليه التعلق بالكل هنا قد ينافيه ترجيحهم عليه فى الزكاة التعلق بالقدر فقط فسووا بين الجناية والرهن ثم وفرقوا بينهما هنا وقد يوجه بان ذاك تعلق فى الحياة وهذا تعلق بعد الموت الموجب لحبس النفس فاقتضت المصلحة على قول الرهن هنا التعلق بالكل ليبادر الوارث ببراءة ذمة الميت ولا كذلك ثم على ان حق الله تعالى من حيث هو يتسامح فيه أكثر أما دين الوارث الحائز فيسقط ان ساوى التركة أو نقص والا سقط منه بقدرها ودين أحد الورثة يسقط منه قدر ما يلزمه أداؤه منه لو كان لاجنبى (ولو تصرف الوارث ولا دين ظاهر) ولا خفى (فظهر) يعنى طرأ بدليل ما بعده (دين برد مبيع بعيب) أو خيار وقد تلف ثمنه أو بتردد ببئر حفرها تعديا قبل موته (فالاصح انه لا يتبين فساد تصرفه) لانه وقع سائغا ظاهرا

وباطنا خلافا لاقتصار الشراح على الظاهر (١١٤) الا أن يكونوا أرادوا أن تقدم السبب كتقدم المسبب باطنا وهو بعيد اذ تقدم السبب بمجرده لا يكفي في رفع العقد أما اذا كان ثم دين مقارن للتصرف ظاهر أو خفي فيتبين بطلانه من أصله (لكن ان لم يقض) بضم أوله (الدين) من وارث أو أجنبي ولم يسقط بابراء (فسخ) تصرفه ليصل المستحق الى حقه ويظهر أن الفاسخ هنا هو الحاكم ويفرق بينه وبين مامر في التحالف بأن العاقد ثم هو الفاسخ بخلافه هنا نعم لو أعتق الوارث عبد التركة أو أولد أمتها وهو موسر نفذا وان كان الدين موجودا حال العتق ولزمه قيمته ولا ينفذ تصرفه في شيء غير هذين (ولا خلاف أن للوارث امساك عين التركة وقضاء الدين) الذي يلزمه قضاؤه وهو الاقل من القيمة والدين فان استويا تخير أو نقصت القيمة لم يلزمه أكثر منها فاللازم له هو الاقل منهما كما علم مما مر عن السبكي ومن تبعه بل هو معلوم من قوله تعلقه بالمرهون اذ الراهن لا يلزمه الوفاء من حيث الرهن الا بالاقل المذكور فاذا أراد ان له امساكها بقيمتها الاقل من الدين عليه غير صحيح (من ماله) لان المورث الذي هو خليفته له ذلك ومن ثم لم يجز لوصي ولا لقاض بيعها الا باذن الوارث الحاضر نعم لو أوصى بدفع عين اليه عوضا عن دينه أو على أن تباع ويوفى دينه من ثمنها أو أوصى ببيع عين من ماله لفلان

قبل طرو الدين للمشتري لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله اهـ بجيرمي (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ اهـ سم (قوله أما اذا كان الخ) محترز قول المتن ولا دين (قوله ظاهر أو خفي) أي علم به أو جهله نهاية ومغني (قوله ولم يسقط الخ) أي ولم تكن قيمة المردود بالعيب أي أو بالخيار تفي بما طرأ من الدين والا فينبغي أن لا فسخ سم وحلبي اهـ بجيرمي (قوله أن الفاسخ هنا الخ) جزم به النهاية (قوله بينه) أي الفاسخ هنا (قوله وبين مامر الخ) أي من أن الفاسخ أحد العاقدين أو الحاكم (قوله بان العاقد الخ) يتأمل اهـ سم لعل وجه التأمل أن حق المقام قلب الحصر وعلى كل العاقد موجود في الرد أيضا وان لم يوجد في التردي (قوله عبد التركة) أي رقيق التركة (قوله وهو موسر) أفهم أن للحاكم فسخ الاعتاق والايلاد اذا كانا من معسر فلو تصرف العتيق مدة العتق وربح مالا فينبغي أنه يصير للورثة ولو لزمه ديون في مدة الحرية فهل تتعلق بما حصل له من المال قبل الفسخ أو لا واذا لم يكن في يده مال أو كان ولم يف فهل يتعلق ما بقي من الدين بذمته فقط أو بها وبكسبه كالدين اللازم له باذن من السيد فيه نظر والاقرب الثاني اهـ ع ش وفي تعبيره بالفسخ لا سيما بالنسبة للايلاد تسامح والمراد به عدم النفوذ وقوله والاقرب الثاني لعله راجع لقوله واذا لم يكن الخ وأما ما قبله فالاقرب منه الاول فليراجع (قوله نفذ) لم يتعرض لحكم الجواز وعدمه اكتفاء بما مر في الرهن الجعلي اهـ بصري (قوله قيمته) عبارة المغني الاقل من الدين وقيمة الرقيق اهـ (قوله وهو) أي الذي يلزمه أداؤه لا بوصف كونه دينا ليصح الحمل (قوله الاقل من القيمة والدين) يعني أقل الامرين من قيمة التركة والدين فأل في قوله الاقل عوض عن المضاف اليه ومن بيانية لا تفضيلية والا لفسد المعنى كما هو ظاهر وكذا معنى قوله الآتي الاقل منهما (قوله مما مر عن السبكي الخ) أي في شرح فعلى الاظهر يستوي الدين المستغرق وغيره في الاصح (قوله فاذا أراد الخ) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الايراد تحامل ليس في محله كذا أفاده الفاضل المحشي وفيه تسليم للورود على المتن وفي حاشية الزيادي على المنهج ما نصه لكن لك أن تمنع وروده لان كلامه أي المنهاج في امساكها وقضاء الدين وهذه أي صورة نقص القيمة في امساكها وقضاء بعض الدين انتهى اهـ بصري وفي البجيرمي بعد ذكر جواب الزيادي ما نصه وفيه نظر لا يخفى حلبي وأجيب عنه بان كلامه أي المنهاج في الجواز لا في اللزوم وهذا أحسن من قول الزيادي اهـ (قوله ان له امساكها الخ) أي ومقتضى المتن أنه ليس له ذلك الا بقضاء جميع الدين والمورد شيخ الاسلام (قوله عليه) أي على المتن (قوله له ذلك) أي كان له الخ نهاية ومغني (قوله نعم الخ) استدراك على المتن (قوله لو أوصى) الى قوله وكذا في النهاية والمغني الا قوله وأوصى ببيع عين من ماله لفلان (قوله اليه) أي الدائن ع ش (قوله عوضا عن دينه) ثم ان كانت تلك العين قدر الدين فظاهر وان زادت قيمتها عليه فينبغي ان قدر الدين من رأس المال وما زاد وصية يحسب من الثلث الى آخر ما في الوصية ووقع السؤال عما لو أوصى شخص بدراهم تصرف في مؤن تجهيزه وهي تزيد على قدر المؤن المعتادة هل تصح الوصية في الزائد أم لا والذي يظهر أن ما زاد على المعتاد وصية لمن تصرف عليهم المؤن عادة فان خرج ذلك من الثلث نفذت ويفرقها الوصي أو الوارث على من تصرف اليهم عادة بحسب رأيه وهل من ذلك ما جرت به العادة من الذين يصلون على النبي صلى الله عليه وسلم امام الجنازة وغيرهم أو لا ولا يبعد أنهم يعطون وليس ذلك وصية بمكروه ولا يتقيد ذلك بعدد بل يفعل ما جرت به العادة لامثال الميت ويبقى ما لو تبرع بمؤن تجهيزه غير الورثة هل يبقى الموصى به للورثة كبقية التركة أو يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما أخذوه عملا بان هذا وصية لهم فيه نظر والظاهر الاول اهـ ع ش ويظهر تقييده أخذا من أول كلامه بما اذا لم يزد الموصى به على المؤن المعتادة والا فالزائد يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما أخذوه والله أعلم (قوله أو على أن تباع الخ) عطف على عوضا الخ أو على بدفع عين الخ وعلى بمعنى الباء ولو حذفها عطفا على الدفع لكان

ولا خفي ولا يكون معنى فظاهر فوجد (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ (قوله غير صحيح) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الايراد

أخصر

عمل بوصيته وامتنع على الوارث امساكها والقضاء من غيرها لانها قد تكون أحل من بقية أمواله وكذا لو اشتملت على جنس الدين لان للمستحق الاستقلال بأخذها ذكره الرافعي وسبقه اليه الماوردي في الاولى والروياني في الثانية وأما الاخيرة فلم أر من وافقه ولا من خالفه وانما يتجه ما ذكره ان قال بدون ثمن المثل أو بغير نقد البلد أو بمؤجل ونحو ذلك مما يظهر فيه أن للتخصيص معنى يعود نفعه على المشتري ومنه أن يكون له غرض في خصوص تلك العين ولو بأزيد من ثمن مثلها أما لو قال بثمن المثل الحال من نقد البلد أو أطلق (١١٥) ولم يعرف له غرض في تلك العين فالذي يظهر عدم صحة هذه الوصية لانها كالعبث وقوله وكذا الى آخره المراد منه كما دل عليه السياق أن محل قولهم للوارث امساك التركة والقضاء من ماله حيث لم يكن الدين من جنس التركة والا فان أراد اعطاءه من غير التركة ما هو من جنس دينه فورا أجبر الدائن على القبول كما في نظيره من الرهن الجعلي لان امتناعه حينئذ تعنت وتعلق حقه بعين التركة لكونها مرهونة فيه لا يمنع الاعطاء من غيرها المساوي لها لان تعلق حقه انما هو بالذمة حقيقة وبالتركة توثقا واذا كان بالذمة تخير الوارث في قضائه من أي محل شاء حيث لا ضرر على الدائن بوجه واذا وجبت اجابة الراهن في الرهن الجعلي في نظير ذلك بشروطه مع كونه أقوى بالنظر لما نحن فيه فأولى هذا فان قلت قرروا في الوصايا وغيرها أن الاغراض تختلف باختلاف الاعيان فقياسه اجابة دائن له غرض في عين التركة قلت لم يطلقوا ذلك الاختلاف حتى يتأتى ما ذكروا وانما خصوه بما اذا كان حقه متعلقا باعيان التركة ملكا كأن أوصى لكل وارث بعين هي قدر حصته فلا بد من الاجازة حينئذ لاختلاف الاغراض باختلاف الاعيان وأما من حقه في الذمة أصالة وليس له في الاعيان الا التوثق فلا يجاب الى تعيين عين دون عين مساوية لها لظهور تعنته حينئذ كما تقرر وان أراد اعطاءه من غير الجنس أو مع تأخير لغير ضرورة فله الاخذ لكن ان وجدت شروط الظفر لتعديه بمنع الجنس أو بالتأخير وقد صرحوا بجريان الظفر بشروطه فيما فيه جنس الدين وغيره وبهذا الذي ذكرته ودل عليه كلامهم يرد على من زعم ان للمستحق هنا الاستقلال بالاخذ ثم استشكله بأن الانسان لا يتعاطى البيع والاستيفاء لنفسه الا في مسئلة الظفر والوالد مع الطفل وبأن

أخصر وأوضح (قوله عمل بوصيته الخ) واضح الا في صورة ما اذا أوصى ان تباع ويوفى دينه من ثمنها ولم يعين مشتريا فانه ينبغي تقييدها بما اذا ظهر مشتر يكون ماله أطيب من مال الوارث والا لم يظهر وجه تخصيص البيع فليتأمل اهـ سيد عمر وقد يقال ان ما ذكره الشارح كالنهاية والمغني من احتمال قصد صرف أطيب أمواله في جهة قضاء دينه كاف في التخصيص (قوله والقضاء من غيرها) أي فلو خالف وفعل نفذ تصرفه وان أثم بامساكها لرضا المستحق بما بذله الوارث ووصوله الى حقه من الدين شيخنا الزيادي اهـ ع ش وينبغي تقييده بالنسبة للصورة الاولى أخذا مما مر عنه بما اذا لم تزد قيمة العين على الدين (قوله لانها قد تكون الخ) راجع للاوليين وأما الثالثة فيظهر وجهها من قوله الآتي وأما الاخيرة الخ (قوله لو اشتملت) أي التركة (على جنس الدين) ظاهره امتناع امساك الوارث هنا اهـ سم عبارة ع ش أي فليس له امساكها وقضاء الدين من غيرها الا ان لصاحب الدين ان يستقل بالاخذ شيخنا الزيادي أقول يتأمل وجه ذلك فان مجرد جواز استقلال صاحب الدين بأخذه من التركة لا يقتضي منع الوارث من أخذ التركة ودفع جنس الدين من غيرها فان رب الدين لم يتعلق حقه بالدين تعلق شركة وانما تعلق بها تعلق رهن والراهن لا يجب عليه توفية الدين من الرهن ثم رأيته في حج اهـ (قوله ذكره الرافعي) أي قوله نعم الى هنا (قوله وسبقه) أي الرافعي (اليه) أي المذكور (قوله في الاولى) أي في الوصية بالدفع و(قوله في الثانية) أي في الوصية ببيع عين والتوفية من ثمنها (قوله وأما الاخيرة) وهي الوصية ببيع عين من ماله لفلان (قوله وافقه) أي الرافعي في الاخيرة (قوله ان قال) أي الموصي في الاخيرة (قوله مما يظهر فيه) أي منه (قوله ان للتخصيص معنى الخ) الاخصر الاوضح ان في التخصيص نفعا يعود على المشتري (قوله ومنه) أي من ذلك المعنى (قوله غرض) أي للمشتري وكذا نظيره الآتي (قوله وقوله) أي الرافعي (قوله حيث لم يكن الخ) خبر ان والجملة خبر المراد الخ وجملته الكبرى خبر وقوله وكذا الخ (قوله والا فان الخ) أي وان كان الدين من جنس التركة فيه نظر فان أراد الخ ودعوى دلالة السياق على هذا التفصيل في غاية البعد وان كان التفصيل في نفسه قريبا كما مر عن ع ش (قوله ما هو من جنس الخ) مفعول ثان للاعطاء والجار والمجرور حال منه (قوله ولان امتناعه الخ) عطف على كما في نظيره الخ (قوله حينئذ) أي حين اذ أراد ما ذكر (قوله وتعلق حقه) أي الدائن (بعين التركة الخ) جواب معارضة تقديرية (قوله لا يمنع الخ) خبر قوله وتعلق الخ (قوله لما نحن فيه) أي من رهن التركة شرعا (قوله فأولى هذا) أي بوجوب اجابة الوارث (قوله فقياسه) أي ذلك المقرر (قوله ذلك الاختلاف) أي تأثيره في الاجابة (قوله حقه) أي حق المستحق (قوله لا بد من الاجازة) أي اجازة الورثة (قوله لها) أي للعين الاولى ولعل الاولى له أي لحقه (قوله وان أراد الخ) عطف على قوله ان أراد اعطاءه من غير التركة الخ (قوله فله الاخذ) أي للدائن أخذ الجنس استقلالا اهـ كردي (قوله لتعديه) أي الوارث (قوله وغيره) أي وفي غير ما فيه جنس الدين (قوله وبهذا الذي ذكرته) أي بقوله وان أراد اعطاءه من غير الجنس الى هنا (قوله هنا) أي فيما اذا اشتملت التركة على جنس الدين (قوله ثم استشكله) أي جواز الاستقلال (قوله لا يتعاطى البيع الخ) أي بيع مال الغير واستيفاء ثمنه لنفسه (قوله والوالد الخ) أي

تحامل ليس في محله (قوله لو اشتملت) أي التركة على جنس الدين ظاهره امتناع امساك الوارث هنا (قوله

الرافعي ذكر في خلط المغصوب بمثله وقلنا الخلط اهلاك ان للغاصب أن يعطيه من غير المخلوط مع كونه أقرب الى حقه ولعل الفرق أن ذمة الميت خربت وانتقل الحق الى عين التركة بخلاف الغاصب فان العين قد تلفت بالخلط وانتقل الحق الى ذمته فالذمة هنا كالتركة ثم اهو وجرده انه ليس هنا بيع لان الفرض في مجرد أخذ من التركة وأنه توهم أنه لا يأتي هنا ظفر مطلقا وليس كذلك لما علمت من تأتيه في بعض الصور وأما ما ذكره من استشكال ما هنا بمسئلة الخلط والفرق بينهما فسهو ومنشؤه عدم تأمل كلامهم هنا وثم وبيانه انهما على حد سواء لان الغاصب بالخلط ملك المخلوط وصار رهنا بحق المالك فلا يصح تصرف (116) الغاصب فيه الا بعد اعطاء المالك البدل وحينئذ فهذا كالتركة فهنا ملك الوارث ومرهونة بالدين فلا يصح تصرفه فيها قبل وفاء الدين واذا تقرر انهما على حد سواء فما تقرر هنا من التفصيل يأتي ثم فاذا أراد الغاصب اعطاءه من غير المخلوط فامتنع فان كان البدل الواجب له من جنس المخلوط أو من غير جنسه تأتي جميع ما ذكر واطلاق الرافعي ثم الاعطاء من غير المخلوط مقيد بما قاله هنا من التفصيل لما علمت من اتحادهما في ان كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث والغاصب ومرهون بما في ذمة الميت المنزل منزلته وارثه وبما في ذمة الغاصب فالتعلق بالذمة باق فيهما وزعم خراب ذمة الميت لا يصح هنا لان الاصح أن له ذمة صحيحة وان قولهم ذمة الميت خربت محمول على ان خرابها انما هو بالنسبة للالتزام دون الالزام ألا ترى أنه لو تعدى بحفر ضمن من تردى فيه بعد موته ثم رأيت آخر كلام ذلك الزاعم أنه لا فرق بين المسئلتين لكنه استنتجه من تكلف حمله الاعطاء من الغير فيهما على ما اذا حصل تأخير وليس كما زعم بل الحق ما ذكرته فتأمله وقضية المتن بل قبول صريحه أن للوارث الحائز الاستقلال بقضاء الدين وقبض دين الميت وبيعه من غير اذن القاضي اذ لا ولاية له عليها حينئذ وقولهم اذا لم يوص بقضائه فهو للقاضي مفروض فيما اذا كان في الورثة محجور عليه أو غائب وبهذا يندفع اطلاق بعضهم أن المنقول أنه لا يباع شيء من التركة الا باذن القاضي الاهل لان ولاية قضاء الدين اليه لانه ولي الميت والحاصل ان شرط استقلال الوارث بما مر على ما ذكرناه كونه مستغرقا وقصده البيع للوفاء واذن الغريم له فيه مر بحثا فلو باعه بلا اذن لم يصح فيما يظهر لان ايجابه وقع باطلا فلم يصح قبوله له

ومسئلة الولد الخ (قوله وقلنا الخ) أي والحال قد قلنا الخ (قوله أن للغاصب الخ) أي وليس لمالك المغصوب الاستقلال بالاخذ من المخلوط (قوله أن يعطيه) أي المالك (قوله مع كونه) أي المخلوط (قوله ولعل الفرق) أي بين التركة المشتملة على جنس الدين وبين المخلوط (قوله الى ذمته) أي الغاصب (قوله هنا) أي في مسئلة الغصب و (قوله ثم) أي في مسئلة موت المدين (قوله وجرده) أي الزاعم (قوله أنه ليس هنا) أي في استقلال المستحق بالأخذ وهذا رد للاشكال الاول (قوله في مجرد أخذ من التركة) أي أخذ الدين من جنسه الذي اشتمل عليه التركة (قوله وأنه توهم الخ) أي الزاعم عطف على قوله أنه ليس الخ (قوله لا يأتي هنا) أي في مسئلة التركة (قوله في بعض الصور) أي فيما اذا اشتملت التركة على جنس الدين وأراد الوارث اعطاء الدين من غير جنسه أو مع تأخير بغير ضرورة (قوله والفرق الخ) عطف على الاستشكال (قوله وبيانه) أي بيان السهو والصواب (قوله للبدل) أي من المخلوط أو غيره (قوله فهذا) أي المخلوط (قوله كالتركة) خبر فهذا (قوله هنا) أي في مسئلة الموت (قوله ملك للوارث الخ) خبر مبتدأ محذوف أي فانها أي التركة ملك للوارث الخ وكان الاخصر الواضح أن يقول بدل وحينئذ فهذا كالتركة الخ كما أن التركة الخ (قوله فاذا أراد الخ) بيان لجريان التفصيل في مسئلة الخلط (قوله اعطاءه) أي البدل (قوله فان كان البدل الواجب له) لعل الانسب الاخصر فان كان المعطى (قوله في أن كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث الخ) لا يخفى ما في هذا التعبير وكان الاولى مع الاختصار في أن كلا من التركة والمخلوط مرهون بما في الذمة أي ذمة الميت المنزل الخ في الاول وذمة الغاصب في الثاني (قوله المنزل الخ) نعت سببي للميت ونائب فاعله قوله وارثه (قوله وان قولهم الخ) عطف على أن له الخ (قوله دون الالزام) مصدر المبني للمفعول (قوله استنتجه) أي عدم الفرق (قوله من تكلف) أي الزاعم (قوله حمله) أي الزاعم مفعول التكلف (الاعطاء) أي جواز الاعطاء (من الغير) أي غير التركة والمخلوط (فيهما) أي مسئلتي الموت والغصب (قوله على ما الخ) متعلق بالحمل (قوله اذا حصل تأخير) أي في الاعطاء من التركة والمخلوط (قوله كما زعم) من الحمل المذكور (قوله ما ذكرته) أي من الاجبار على القبول اذا كان الغير المعطى من الجنس وفورا أي جنس الدين هنا وجنس المخلوط ثم وان أمكن الاعطاء من التركة والمخلوط فورا (قوله عليها) على قضاء الدين وقبضه وقبض الوديعة (قوله حينئذ) أي حين وجود الوارث الحائز (قوله اذا لم يوص) يفيد أنه اذا أوصى به فهو للوصي اه سم (قوله فهو) أي القضاء (قوله وبهذا) أي بالغرض المذكور (قوله الاهل) أي الجامع لشروط القضاء (قوله لان ولايته الخ) تعليل للحصر و (قوله لانه ولي الميت) تعليل لهذه العلة (قوله والحاصل) أي حاصل ما يتعلق بالمقام عبارة سم أي في هذا وما تقدم اه (قوله بما مر) أي بالقضاء والقبض (قوله على ما ذكرناه) أي من الغرض المذكور (قوله كونه مستغرقا) أي كون الوارث حائزا اه كردي (قوله له فيه) أي للوارث في البيع للوفاء (قوله فلو باعه) تفريع على تقييد الاذن بالصراحة أي باع الوارث شيأ من التركة للغريم أخذا من التعليل (قوله لان ايجابه) أي الوارث (وقع باطلا) أي لعدم الاذن الصريح (قوله قبوله له) أي

اذا لم يوص) يفيد انه اذا أوصى به فهو للوصي (قوله والحاصل) أي في هذا وما تقدم (قوله

ولا ينافيه اغتفار ذلك في الرهن الجعلي على ما يقتضيه كلامهم لانه يحتاط هنا أكثر اذ لو أذن الدائن للراهن أن يتصرف في الرهن لنفسه صح ولو أذن للوارث هنا في ذلك لم يصح كما مر ولو زاد الدين على التركة فطلب الوارث أخذها بالقيمة ولا شبهة في ماله أي والتركة ومال الغريم لا شبهة فيه وقال الغريم تباع رجاء الزيادة أجيب الوارث على الاصح فان الظاهر والاصل عدم الراغب وللناس غرض في اخفاء تركة مورثهم عن اشهارها بالبيع واختار الاذرعي اجابة الغريم نظرا لنفع الميت اذ النداء يثير الرغبات فان قلت يؤيده (117) اجابة الغريم فيما لو قال الغريم أنا آخذها بكل الدين قلت يفرق بان هنا نفعا محققا للميت وهو سقوط الدين عن ذمته وخلاص نفسه من حبسها بخلاف ذلك فانها اذا اشتهرت في النداء قد يحصل ذلك وقد لا فأجيب الوارث كما تقرر ونقل الزركشي عن الكفاية عن البحر انه لو تعلق الدين بعين التركة لم يكن للوارث امساكها وفيه نظر واطلاقهم أوجه (والصحيح ان تعلق الدين بالتركة لا يمنع الارث) والا لورث من أسلم أو عتق قبل قضائه ولم يرث من مات قبل ذلك ولان تعلق الرهن أو الارش لا يمنع الملك في المرهون والعبد الجاني وقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها أو دين غاية للمقادير لا للمقدر أي لا تعتقدوا أن الثمن من أصل المال وانما هو بعد الفاضل عن دينك وقضية كونها ملكه اجباره على وضع يده عليها وان لم تف بالدين ليوفي ما ثبت منه لانه خليفة مورثه ولان الراهن يجبر على الوفاء من رهن لا يملك غيره فان امتنع ناب عنه الحاكم وكلامهم في وارث عامل المساقاة ظاهر في ذلك (ولا يتعلق) الدين (بزوائد التركة) المنفصلة الحادثة بعد الموت كذا عبروا به وظاهره ان ما حدث مع الموت تركة ويظهر ان المراد به آخر الزهوق لان الاصل بقاء ملك الميت حتى يتحقق الناقل ولا يتحقق الا بتمام خروج الروح ولا أثر لشخوص البصر لما مر أنه بعد خروج الروح وجها وانه من آثار بقاء حرارتها الغريزية ولذا تجد المذبوح يتحرك حركة شديدة كالكسب والنتاج بان كان الموجب للاجرة كالصنعة من عبيد التركة مثلا أو كان العلوق بالحمل من أمة أو بهيمة من التركة واقعا بعد الموت ويلحق بذلك الثمار الحادثات عن زرع

قبول الغريم للايجاب (قوله ولا ينافيه) أي عدم صحة ذلك البيع (قوله اغتفار ذلك) أي البيع للغريم بلا اذن (قوله اذ لو أذن الخ) تعليل لاكثرية الاحتياط هنا ولك ان تقول انما فرق بينهما في هذه الصورة لان المدرك اقتضاه بخلاف ما استشهد عليه فليتأمل اه بصري وقوله لان المدرك أي رعاية براءة ذمة الميت (قوله كما مر) أي في شرح تعلق المرهون (قوله ولا شبهة في ماله) ينبغي أن يقال أو كانت الشبهة في ماله أخف أو مساوية لها في التركة ومال الغريم وينبغي أن ينظر أيضا لما اذا ظهر راغب أجنبي يكون ماله أطيب من مال الوارث اه سيد عمر (قوله وقال الغريم الخ) عطف على قوله طلب الوارث الخ (قوله أجيب الوارث الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله فان الظاهر والاصل الخ) فان طلب بزيادة لم يأخذها الوارث بقيمتها كما صرح به ابن المقري نهاية ومغني (قوله يؤيده) أي ما اختاره الاذرعي من اجابة الغريم (قوله سقوط الدين) أي جميع الدين الزائد على التركة (قوله قد يحصل ذلك) أي النفع بظهور راغب بزائد (قوله ونقل الزركشي الخ) أقره النهاية والمغني عبارتهما قال الزركشي ومحل كون ذلك للوارث اذا لم يتعلق الحق بعين التركة فان تعلق بها لم يكن له ذلك فليس للوارث امساك كل مال القراض والزام العامل أخذ نصيبه منه من غيره كما في الكفاية عن البحر اه قال الرشيدي قوله اذا لم يتعلق الحق الخ أي تعلق ملك بدليل المثال اه وقال ع ش قوله أخذ نصيبه منه من غيره وتوجيهه بان العامل يملك حصته من المال فيصير شريكا للوارث اه (قوله لو تعلق الدين) قضيته ومر عن النهاية والمغني آنفا أن كلام البحر فيما تعلق بعين التركة تعلق ملك فخرج ما تعلق بها تعلق توثق وبه يندفع النظر الآتي (قوله والا لورث الخ) عبارة النهاية لانه لو كان باقيا على ملك الميت لوجب أن يرثه من أسلم أو عتق من أقاربه قبل قضاء الدين اه (قوله قبل ذلك) أي القضاء (قوله تعلق الرهن) أي بالمرهون الجعلي (أو الارش) أي بالجاني (قوله وقوله تعالى الخ) رد لدليل مقابل الصحيح (قوله للمقادير) أي الانصباء من النصف والثلث والثمن و (قوله لا المقدر) وهو الارث اه كردي (قوله بعد الفاضل من دينك) عبارة النهاية والمغني من بعد اعطاء وصية أو ايفاء دين ان كان اه (قوله كونها ملكه) أي كون التركة ملك الوارث (قوله ما ثبت منه) أي من الدين اه كردي عبارة ع ش أي ثبت وفاؤه بان يجب دفعه للمستحق اه (قوله فان امتنع) أي الوارث من وضع اليد (قوله في ذلك) أي في أنه يجبر الوارث على وضع اليد وينوب الحاكم عن الممتنع قول المتن (ولا يتعلق الخ) كذا في نسخ الشارح بالواو وهو في النهاية والمغني بالفاء عبارتهما واذا كان الدين غير مانع للارث فلا يتعلق الخ قول المتن (فلا يتعلق بزوائد التركة) ظاهره ولو متصلة كالسمن فتقوم مهزولة ثم سمينة فما زاد عن قيمتها مهزولة اختص به الورثة ولا ينافي هذا قوله كالكسب لانه مثال ويؤيد هذا ما يأتي في قوله مر وفصل الحكم الخ لكن عبارة حج بزوائد التركة المنفصلة انتهى ومفهومه أن المتصلة يتعلق بها الدين لكنه ذكر بعد ذلك في الحب اذا انعقد بعد موت المدين ما يقتضي أن الزيادة المتصلة لا تكون رهنا فتقوم التركة بالزيادة وبدونها كما سبق فليراجع فانه مهم اه ع ش (قوله وظاهره) أي ظاهر تعبيرهم بالحادثة بعد الموت (قوله أن المراد به) أي بالموت (قوله لما مر) أي في أول الجنائز اه كردي (قوله أو كان العلوق الخ) عطف على قوله كان الموجب (قوله واقعا) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه والافراد نظرا لظاهر العطف بأو (قوله ويلحق بذلك

وتأبرت) خرج ما اذا مات قبل تأبيرها لكن يؤخذ من قوله الآتي لم يتعلق الغرماء بهما الخ انها تركة الا

طول السنبلة منه ذراع فطالت بعد الموت ذراعا آخر فهذا الذراع للوارث لانه زيادة متميزة فكانت كالمنفصلة وأما الحب المنعقد بعد ذلك فيأتي حكمه ويدل على أن تلك الزيادة المتميزة في الطول لها اعتبار قول المتولي وغيره في أصول نحو البطيخ ان بيعت بشرط قلع فهي كاصلها للمشتري أو بشرط قطع فهي للبائع ومالومات عن نحو نخل وقد برز طلع أو نحوه كالنور أو علقت بالحمل قبل الموت أو معه وجد تأبير أم لا فالثمرة والحمل تركة فيتعلق به الدين بناء على الاصح ان الحمل يعلم واذا ثبت هذا في الحمل ثبت في نحو الطلع المذكور بالاولى ومثله اسبال الزرع فان وقع بعد الموت فاز بحبه الوارث أو معه أو قبله فتركة (١١٨) ثم ما حكم بانه للوارث وتعذرت قسمته وبيعه لعدم رؤيته مثلا ينتظر وضعه وحصاده ومالا يتعذر فيه ذلك كالطائل من السنابل وكالثمر الذي لم يؤبر يقومان بعد الموت وقبله فما خص الزائد للوارث وما عداه تركة هذا ما ظهر من متفرقات كلامهم ثم رأيت الاذرعي قال لومات عن زرع لم يسنبل فهل الحب تركة أو للورثة الاقرب الثاني وهو موافق لقولي فاز بحبه الوارث الخ قال فلو برزت السنابل فمات ثم صارت حبا فهذا موضع تأمل اه وسبب توقفه كما هو ظاهر ما أشعر به كلامه انه توقف في السنابل نفسها هل هي تركة لوجودها قبل الموت أولا لان المقصود منها وهو الحب انما وجد بعد الموت أما على ما قدمته أن السنبلة بعضها الذي طال بعد الموت للوارث وما قبله تركة فالحب للوارث لانه لم يبرز الا بعد الموت ولا نظر للسنابل لان كلا من الميت والوارث ملك بعضها فتعارضا وتساقطا وحينئذ يتعين أن المدار على البروز كما في الطالع وهو انما برز بعد الموت فليفز به الوارث فتامل ذلك كله فانه مهم ثم رأيت ما يؤيد ماذكرته بل يصرح به وهو قولهم مقارن عقد الرهن من نحو طلع وحمل مرهون بناء على الاصح أن الحمل يعلم والطلع أولى منه لظهوره وقولهم ماحدث بعد عقد الرهن من نخيل مرهونة أي والموت هنا كالعقد ثم من نحو سعف وعاء طلع وليف وأصول سعف وأولاد نبتت من عروق النخلة بجنبها غير مرهون اعتيد قطع ذلك كل سنة أم لا وقول ابن الرفعة في ورق يترك الى ان يسقط وفي جريد وأغصان غير مقصودة انها مرهونة مردود فان قلت ينافي قياس ما هنا على الرهن الجعلي أن الذي عليه جمع متقدمون ثم ان المقارن للعقد مما ذكر غير مرهون أيضا وقد ذكرتم هنا أنه مرهون قلت ليس ذلك متفقا عليه فقد قال المتولي ثم بنظير ما قلته هنا انها مرهونة وبتسليم (الخ)

أي بما ذكر من الزوائد المنفصلة (قوله طول السنبلة منه ذراع الخ) لا يخفى ما في هذا التمثيل (قوله فهذا الذراع للوارث) وفاقا للنهاية (قوله بعد ذلك) أي الموت (قوله لها اعتبار جملته) خبران و (قوله قول المتولي الخ) فاعل يدل لكن في دلالته تأمل (قوله ان بيعت الخ) و (قوله فهي) أي الاصول (قوله كاصلها) أي كعروق الاصول اذ الاصل المراد به هنا العرق مفرد مضاف فيعم ولذا أنث ضميره في قوله الآتي فهي للبائع (قوله ولومات الخ) كذا في النسخ عطفا على قوله ما لومات عن زرع الخ وينافض مفاده هذا العطف من الالحاق قوله الآتي فالثمرة والحمل تركة الخ ولعل أصله وأما لومات الخ عطفا على وأما الحب الخ وسقطت الالف من القلم (قوله أو علقت الخ) عطف على مات عن نحو نخل (قوله وجد تأبير أم لا) كان الاولى تقديمه على قوله أو علقت الخ (قوله فالثمرة الخ) لكن ينبغي أن ما يقابل نموها للوارث أخذا مما في مسئلة الزرع قال سم على منهج ولو بذر أرضا ومات والبذر مستتر بالارض لم يبرز منه شئ ثم بت وبرز بعد الموت قال م ر يكون جميع ما برز بتمامه للوارث لان التركة هي البذر وهو باستتاره في الارض كالتالف وما برز منه ليس عينه بل غيره لكنه متولد وناشئ منه كما قاله وأظن أن ذلك بحث منه لا نقل فيه فليتأمل وليراجع انتهى أي فانه قد يقال ان البذر حال استتاره كالحمل وهو للوارث مطلقا اه ع ش وقوله للوارث مطلقا صوابه كما يقتضيه سياقه تركة مطلقا (قوله فيتعلق به) أي بكل من الثمرة والحمل (قوله واذا ثبت هذا) أي الكون تركة ومتعلقا للدين (قوله بالاولى) أي لظهور نحو الطالع المذكور دون الحمل (قوله ومثله) أي مثل الحمل المار (قوله اسبال الزرع) بكسر الهمزة وفي القاموس أسبل الزرع خرجت سبولته اه (قوله ثم ما حكم الخ) أي من الحمل والحب (قوله وكالثمر) يعني الحادث قبل الموت أو معه ثم زاد نموه بعده كما مر عن ع ش والا فالثمر الحادث بعده كله للوارث (قوله يقومان) أي السنابل والثمر (قوله الاقرب الثاني) أقره النهاية أيضا وقال ع ش أي فيأخذ الوارث السنابل وما زاد على ما كان موجودا من الساق وقت الموت اه (قال) أي الاذرعي وكذا ضمير توقفه وضمير كلامه أنه الخ (قوله للوارث) خبر بعضها والجملة خبران (قوله وما قبله تركة) عطف على قوله بعضها الخ (قوله فالحب للوارث) وفاقا للنهاية (قوله وهو انما برز) أي الحب (قوله أولى منه) أي بان يكون مرهونا (قوله من نخيل الخ) متعلق بحدث (قوله هنا) أي في الرهن الشرعي و (قوله ثم) أي في الرهن الجعلي (قوله من نحو سعف الخ) بيان لما حدث (قوله غير مرهون) خبر ماحدث الخ (قوله اعتيد الخ) أي سواء اعتيد الخ (قوله قطع ذلك) أي ماحدث الخ أو نحو سعف الخ (قياس ما هنا الخ) أي المذكور بقوله سابقا أي والموت هنا كالعقد (قوله ان الذي عليه الخ) مفعول ينافي وفاعله قياس الخ ويجوز العكس (قوله ثم) أي في الرهن الجعلي (قوله ان المقارن الخ) خبران الذي الخ (قوله مما ذكر) أي من نحو السعف الخ (قوله أيضا) أي كالحادث بعد العقد (قوله وقد ذكرتم الخ) الواو حالية (قوله هنا الخ) أي في الرهن الشرعي (قوله انه) أي ان نظيره وهو المقارن للموت والحادث معه (قوله ليس ذلك) أي ما جرى عليه الجمع (قوله انها) مازاد بالتابير بعد الموت (قوله بيعت بشرط قطع) ظاهره وان لم يروفيه نظر

أن المعتمد الاول يفرق بما أشرت اليه آنفا ان الاصل بقاء ملك الميت فاستصحبناه على ما وجد قبل تمام خروج روحه والاصل هنا بقاء ملك الراهن من غير تعلق به حتى يتحقق وجود العقد الموجب لتعلق الحق به ولا يتحقق ذلك الا فيما وجد بعد العقد لا معه وذكروا ثم ان الحمل اذا كان غير مرهون لم تبع أمه قبل الوضع بغير رضا الراهن لتعذر توزيع الثمن وتباع نخلة (١١٩) مرهونة حدث طلعها بعد الرهن دخل طلعها في البيع أم لا وفيما اذا أراد بيع ماحدث طلعها استثناه عند بيعها وان صح معها كما تقرر اه وهو يؤيد بعض ماذكرته في البيع وفي زيادة المبيع اذا رد بنحو عيب تفصيل يأتي كثير منه هنا كما يعلم بالتأمل الصادق ومنه قولهم وطلع وثمرة حادثان بعد عقد الشراء للمشتري كالحمل الحادث حينئذ بخلاف الصوف عند الشيخين لانه لما اتصل باللحم أشبه السمن والنابت عند المشتري من أصول مالا يدخل في البيع كالكراث للمشتري لان الحادث منها ليس تبعا للارض والبيض كالحمل وانما أطلت هنا لاني لم أر من نبه على شئ من ذلك مع مسيس الحاجة اليه فتعين امعان النظر في كلامهم الذي استنبطت منه ما ذكرته هنا فانه نفيس مهم *(فرع)* ماقبضه أحد الورثة من دين مورثه يشاركه فيه البقية نعم لو أحال وارث على حصته من دين مورثه فقبضها المحتال فلا يشاركه أحد فيها لانه قبضها عن الحوالة لا الارث ويأتي قبيل الوكالة ماله تعلق بهذا فراجعه

(كتاب التفليس) هو لغة النداء على المدين الآتي وشهره بصفة الافلاس المأخوذ من الفلوس التي هي أخس الاموال وشرعا حجر الحاكم على المدين بشروطه الآتية وصح أنه صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ في ماله وباعه في دينه وقسمه بين غرمائه فصابهم خمسة أسباع حقوقهم فقال لهم صلى الله عليه وسلم ليس لكم أي الآن الا ذلك والمفلس لغة المعسر وشرعا من لا يفي ماله بدينه كما قال ذاكرا حكمه (من عليه دين أو (ديون) لله تعالى ان كان فوريا أولآدمي (حالة) لازمة (زائدة على ماله) الذي يتيسر الاداء منه ولو دينا حالا

(قوله ان المعتمد الخ) بيان للنظير والضمير (أنها) السعف وعاء طلع وليف الخ المقارنة للعقد والحادثة معه (قوله الاول) أي ان المقارن للعقد غير مرهون (قوله آنفا) أي في شرح الخ وفاقا للنهاية والمغني والاسنى (قوله والاصل هنا الخ) أي في الرهن الجعلي فضية صنيعه أنه عطف على قوله الاصل بقاء الخ فهو من جملة ما أشار اليه آنفا وليس كذلك فكان الاولى أن يقول يفرق بان الاصل ثم كما أشرت اليه آنفا بقاء ملك الخ (قوله الا فيما وجد بعد الخ) الانسب الا بعد تمام العقد لا معه (قوله وذكروا الخ) ابتداء كلام انما ذكره لتأييد بعض ماذكره كما صرح به اه كردي ويظهر أنه عطف على قوله الاذرعي قال الخ أي ثم رأيت ذكروا الخ (قوله اذا كان غير مرهون) كأن حدث بعد العقد (قوله وتباع الخ) كقوله دخل اذا أراد الخ عطف على قوله ان الحمل الخ (قوله دخل طلعها في البيع) أي بيع النخلة المطلق بان لم يؤبر طلعها و (قوله أم لا) أي بان يؤبر طلعها (قوله أراد بيع ماحدث طلعها) أي وحده بدون طلعها (قوله وان صح بيعها) أي مع طلعها (قوله كما تقرر) أي بقوله دخل طلعها في البيع أم لا (قوله انتهى) أي ماذكروه ثم (قوله بعض ماذكرته الخ) يعني قوله ثم ما حكم بانه للوارث الخ اه كردي (قوله وفي زيادة المبيع) خبر مقدم لقوله تفصيل الخ (قوله ومنه) أي من التفصيل (قوله بعد عقد الشراء الخ) أي والموت هنا كالعقد ثم (قوله حينئذ) أي حين اذ تحقق وجود العقد وكان الاوضح بعده (قوله والنابت الخ) كقوله الآتي والبيض كالحمل عطف على قوله وطلع وثمرة الخ (قوله من أصول الخ) متعلق بالنابت (قوله مالا يدخل الخ) أي مما لا يؤخذ دفعة واحدة (قوله في البيع) أي بيع الارض المطلق (قوله والبيض كالحمل) أي ففيه التفصيل السابق (قوله ماذكرته هنا) يعني قوله ويلحق بذلك الى قوله هذا ما يظهر الخ (قوله فانه الخ) اي كلامهم الذي استنبطت الخ ويحتمل أن مرجع الضمير قوله ماذكرته هنا (قوله فرع) الى قوله ويأتي في النهاية

(كتاب التفليس)

(قوله هو لغة) الى المتن في المغني الا أنه عبر بالمفلس بدل المدين الآتي وكذا في النهاية الا قوله والمفلس الخ (قوله الآتي) اشارة الى المعتبرات الآتية وفي اعتبار اللغة لذلك نظر واضح الا أن يراد أن ذلك مما صدقاته لغة اه سم ولعل لذلك النظر عدل النهاية والمغني الى ما مر عنهما (قوله التي هي أخس الاموال) أي بالنسبة للذات فان النحاس بالنسبة للذهب والفضة خسيس وباعتبار عدم الرغبة فيها للمعاملة والادخار اه ع ش (قوله وقسمه) أي ثمن ماله (قوله أي الآن) والقرينة عليه بقية الحديث وهي ثم بعثه الى اليمن وقال له لعل الله يجبرك ويؤدي دينك فلم يزل باليمن حتى توفي النبي صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله أو دين) عبارة النهاية والمغني ولديون في كلامه مثال اذ الدين الواحد اذا زاد على المال كاف وكذا لفظ الغرماء اه قول المتن (ديون) أي ولو كانت منافع اه سم على منهج عن م ر وصورة ذلك أن يلزم ذمته حمل جماعة الى مكة مثلا اه ع ش (قوله لازمة) الى قوله ويؤخذ في النهاية والمغني الا قوله وبهذه الى المتن وقوله بدين الله الى بدين غير لازم (قوله ان كان فوريا) أطلق الاسنوي أنه لا حجر بدين الله واعتمده صاحب الروض نعم لو لزمت الزكاة

(كتاب التفليس)

(قوله الآتي) اشارة الى المعتبرات الآتية وفي اعتبار اللغة لذلك نظر واضح الا انه يراد ان ذلك مما صدقاته لغة (قوله المعسر) قد اعتبر ما اقتضاه تفسير التفليس (قوله ان كان فوريا) اطلق الاسنوي انه لا حجر بدين

صريح صنيعه اه سم أي حيث عطفه على جواب أما (قوله وقد وضع الخ) أي والحال قد الخ (قوله بلا شرط) أي من غير شرط نحو كونه في يد المرتهن أو العدل مثلا (قوله عليه) على العدل أو المرتهن (قوله بمسوغ) أي كتغير الحال بعامر (قوله أو فاسق) عطف على قوله عدل (قوله لم يجب على ما قاله جمع الخ) ظاهر النهاية وصريح المغني اعتماده (قوله لانه) الاحد (قوله فان رآه) أي رأى الحاكم الفاسق قول المتن (ويستحق) بيناء المفعول قول المتن (عند الحاجة) وللمرتهن اذا كان بدينه رهن وضامن طلب وفائه من أيهما شاء تقدم أحدهما أو لا فان كان رهن فقط فله طلب بيع المرهون أو وفاء دينه فلا يتعين طلب البيع اه نهاية (قوله بان حل الدين) في شرح العباب فروع من الانوار وغيره اذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى أبيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو في يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشتري برضا الراهن أو للراهن برضا المشتري فان امتنعا فالى الحاكم وان قال له احضر الرهن لابيعه واسلم الثمن اليك أو أبيعه منك لم يلزمه الاجابة فان اجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكل من يشتريه له اذا عرض للبيع ولو لم يتأت البيع الا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن ارسل الحاكم أمينه ليحضره وأجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه أي حيث لا تأخير اه ولا يسلم المشتري الثمن الى أحدهما الا باذن الآخر فان تنازعا فالحاكم مر وقوله فيما مر برضا الراهن أي اذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشتري أي ما لم يكن له حق الحبس والا لم يحتج الى رضاه كما هو ظاهر مر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا اذا تأتى البيع بلا احضار اخذا من قوله ولو لم يتأت الخ اه سم (قوله وقضية هذا) اي المتن (قوله وان طلبه) و(قوله وقدر عليه) اي التوفية من غير الرهن اه نهاية قال ع ش وطريق المرتهن في طلب التوفية من غير المرهون أن يفسخ الرهن لجوازه من جهته ويطالب الراهن بالتوفية اه (قوله وبه) أي بعدم اللزوم (صرح الامام) اعتمده النهاية (قوله بانه حينئذ) أي حين اذ طلب المرتهن الوفاء وقدر عليه الراهن (قوله فكيف ساغ له التأخير) أي الى تيسير البيع (قوله أو يقال الخ) اقتصر عليه النهاية (قوله كان رضامنه بتأخير حقه الخ) ظاهره وان طالت المدة وهو كذلك حيث كان للراهن غرض صحيح في التأخير كما يأتي اه ع ش أي في النهاية (قوله كان) أي رضا المرتهن بتعلق الخ و(قوله رضامنه الخ) اخبر كان والجملة جواب لما اه كردي (قوله رأيت السبكي الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكي على ما اذا ادى ذلك لتأخير من غير غرض صحيح شرح مر اه سم قال ع ش قوله من غير

اذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو صريح صنيعه (قوله وقال آخرون) وهم الشيخ أبو حامد وغيره من العراقيين ونقلوه عن ابن سريج (قوله بان حل الدين) في شرح العباب فروع من الانوار وغيره اذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى أبيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو في يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشتري برضا الراهن أو للراهن برضا المشتري فان امتنعا فالى الحاكم وان قال له احضر الرهن لابيعه وأسلم الثمن اليك أو أبيعه منك لم يلزمه الاجابة فان أجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكل من يشتريه له اذا عرض للبيع ولم يتأت البيع الا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن أرسل الحاكم أمينه ليحضره وأجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه أي حيث لا تأخير اه ولا يسلم المشتري الثمن الى أحدهما الا باذن الآخر فان تنازعا فالحاكم مر وقوله فيما مر برضا الراهن أي اذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشتري أي ما لم يكن له حق الحبس والا لم يحتج الى رضاه كما هو ظاهر مر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا اذا تأتى البيع بلا احضار أخذا من قوله ولو لم يتأت الخ (قوله واستشكله ابن عبد السلام) قال السبكي وهو معذور في اشكاله قال شيخنا الشهاب البرلسي خصوصا اذا عرض حل بعد الرهن واستمرار الحل وقت الحلول فانه يتعذر بيعها حتى تضع كما يأتي هذا ولكن يمكن الجواب عن الاشكال بانه ليس من اللائق أن يستمر الراهن محجورا عليه في العين المرهونة مع مطالبته من مال آخر حال الحجر فيها فان كان المرتهن حريصا على ذلك فليفك الرهن وهذا معنى حسن ظهر لي يمكن ان يوجه به كلام الاصحاب اه (قوله ثم رأيت السبكي اختار الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكي على ما اذا أدى ذلك لتأخير من غير غرض صحيح مر

غرض

ووضع بيد عدل أو المرتهن بلا شرط لم ينزع قهرا عليه الا بمسوغ أو فاسق وأراد أحدهما نزعه لم يجب على ما قاله جمع لانه رضي بيده مع الفسق ونازع فيه الاذرعي بان رضاه ليس بعقد لازم وقال آخرون يرفع الامر للحاكم فان رآه أهلا لحفظه لم ينقله والا نقله (ويستحق بيع المرهون عند الحاجة) اليه بان حل الدين ولم يوف أو أشرف الرهن على الفساد قبل الحلول وقضيته هذا أنه لا يلزم الراهن التوفية من غير الرهن وان طلبه المرتهن وقدر عليه وبه صرح الامام واستشكله ابن عبد السلام بانه حينئذ يجب أداؤه فورا فكيف ساغ له التأخير ويجاب بحمل كلام الامام على تأخير يسير عرفا للمسامحة به حينئذ أو يقال لما رضي المرتهن بتعلق حقه بالرهن كان رضا منه بتأخير حقه الى تيسر بيعه واستيفائه من ثمنه ثم رأيت السبكي اختار وجوب الوفاء فورا من الرهن أو غيره

غرض الخ أي للراهن في التأخير اه (قوله وانه) أي الوفاء عطف على وجوب الخ (قوله وهو متجه) وفاقا للمغني (قوله ولا ينافيه) أي لا ينافي اختيار السبكي ما يأتي عن المصنف أن المرتهن الخ اه كردي عبارة سم ان أراد لا ينافي ما اختاره السبكي كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكي يوجب الوفاء من غيره اذا كان أسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافي اه وقال السيد قوله ولا ينافيه أن المرتهن الخ أي لا ينافي ما تقرر في المتن من استحقاق بيع المرهون الخ اه أقول صنيع النهاية حيث قال قبيل ذكر كلام السبكي ما نصه ولا ينافي ذلك ما يأتي من اجباره على الاداء أو البيع لانه بالنسبة للراهن حتى يوفي ما اختاره لا بالنسبة للمرتهن حتى يجبره على الاداء من غير الرهن اه أن مرجع الضمير ما تقدم عن الامام (قوله فيلزم) بيناء المفعول من الالزام (قوله فلا ينافي الخ) أي لما كان المراد من التخيير الآتي في المتن ذلك الاحتمال فكما لا ينافي ذلك اختيار السبكي لا ينافي ما قدمناه أيضا من انحصار حق المرتهن في المرهون اذا تيسر بيعه لاحتمال أنه لا يبقى الرهن لنفسه فيلزمه حينئذ البيع اه كردي (قوله كما قدمناه) يعني قوله وقضية هذا أنه لا يلزم الخ فان مفاده الانحصار اه كردي أقول بل الظاهر أنه أراد بذلك قوله أو يقال لما رضي المرتهن الخ قول المتن (ويقدم المرتهن الخ) أي ان لم يتعلق برقبته جناية كما يأتي نهاية قول المتن (باذن المرتهن) أي ولا ينزع من يده كما تقدم اه ع ش (قوله أو وكيله) الى التنبيه في النهاية والمغني الا قوله ولا عذر الى المتن وقوله أو اذن الى ولو عجز وقوله وهو مشكل الى المتن (قوله لان الحق له) عبارة النهاية والمغني لان له فيه حقا اه وهي أحسن (قوله ولا عذر له في ذلك) سيأتي عن النهاية والمغني عند قول الشارح نعم ان رفي دون ثمن المثل الخ ما يتبين منه المراد بالعذر (قوله الزمك الخ) عبارة النهاية والمغني عقب قول المتن تبرئ هو بمعنى الامر أي ائذن أو أبرئ اه قول المتن (تبرئه) كذا في أصله وفي سائر النسخ وفي نسخ المحلي والنهاية أي والمغني تبرئ اه سيد عمر (قوله فان أصر الخ) أشار به الى أن ما يأتي في المتن راجع لكل من الجملتين المتعاطفتين (قوله باعه) أي أو غيره فيعمل بالمصلحة كما يأتي (قوله أو أذن) الى قوله ولو عجز أقره سم وع ش (قوله ومنعه) عطف على قوله أذن للراهن (قوله اذا أبي) أي المرتهن و(قوله منه) أي الثمن وكذا ضمير فيه (قوله فيطاق) أي يرخص الحاكم (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشي والظاهر أن مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته أو حفظه أو الحاجة الى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه شرح مر اه سم (قوله ويجبر) بيناء المفعول (عليه) أي الراهن و(قوله اليه) أي الوفاء وقياس ما تقدم الا اذا أبي من أخذ دينه منه فليراجع (قوله فيه) أي البيع (حينئذ) أي حين اذ كان لغرض الوفاء مع الجبر في الثمن اليه (قوله ليوفي) من الايفاء أو التوفية (منه) أي من المرهون وثمنه (قوله بما يراه) متعلق بالزمه القاضي الخ قول المتن (باعه الحاكم) وظاهر أنه لا يتعين بيعه فقد يجد ما يوفي به الدين من غير ذلك نهاية ومغني عبارة سم قول المصنف (باعه الحاكم) ينبغي أو وفاه من غيره ولو ببيع غيره اذا رأى مصلحة في ذلك أخذا مما يأتي عن السبكي اه (قوله الا بعد الاصرار الخ) أي اصرار الراهن والمرتهن (قوله ولو غاب) الى قوله بخلاف ما الخ في النهاية والمغني (قوله ولو غاب المرتهن) هو شامل لمسافة القصر وما دونها قال سم على منهج ما حاصله انه لا يبيع فيما دون مسافة القصر الا باذنه ثم قال انه عرضه على مر فقال لعله بناه على أن القضاء على الغائب انما يكون على من بمسافة القصر والراجح الا كتفاء

(قوله ولا ينافيه) ان أراد لا ينافي ما اختاره السبكي كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكي يوجب الوفاء من غيره اذا كان أسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافي الخ (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشي والظاهر ان مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته أو حفظه والحاجة الى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه مر (قول المصنف باعه الحاكم) ينبغي أو وفاه من غيره ولو ببيع غيره اذا رأى مصلحة في ذلك أخذا مما تقدم عن السبكي وفي شرح مر وفي أي السبكي أيضا فيمن رهن عينا بدين ثم جن وغاب رب الدين فاحضر الراهن المبلغ الى الحاكم وطلب منه قبضه ليفك الرهن بان له ذلك وهو كما قال اه

عليه وقضى الدين من ثمنه دفعا لضرر المرتهن (تنبيه) * قضية المتن وغيره هنا ان القاضي لا يتولى البيع الا بعد الاصرار على الاباء وليس مرادا أخذا من قولهم في التفليس انه بالامتناع من الوفاء يخير القاضي بين توليه للبيع واكراهه عليه ولو غاب الراهن أثبت المرتهن

أو بيعه لان التخيير انما هو لاحتمال أنه يبقى الرهن لنفسه فيلزم حينئذ بالوفاء من غيره فلا ينافي انحصار حقه فيه اذا تيسر بيعه كما قدمناه (ويقدم المرتهن) بعد بيعه (بثمنه) على سائر الغرماء لتعلق حقه به وبالذمة وحقهم مرسل فيها فقط (ويبيعه الراهن أو وكيله باذن المرتهن) أو وكيله لان الحق له (فان لم يأذن) المرتهن في البيع الذي أراده الراهن أو نائبه ولا عذر له في ذلك (قال له الحاكم) ألزمك بانك (تأذن) له في البيع (أو تبرئه) من الدين دفعا لضرر الراهن فان أصر باعه الحاكم أو أذن للراهن في بيعه ومنعه من التصرف في ثمنه الا اذا أبي أيضا من أخذ دينه منه فيطاق للراهن التصرف فيه ولو عجز الراهن عن استئذان المرتهن والحاكم فقضية كلام الماوردي تصحيح الصحة وهو مشكل الا أن يكون المراد انه يبيعه لغرض الوفاء ويحجر عليه في ثمنه اليه لانه لا ضرر فيه حينئذ على المرتهن (ولو طلب المرتهن بيعه فأبى الراهن ألزمه القاضي قضاء الدين) من محل آخر (أو بيعه ليوفي منه بما يراه من حبس وغيره (فان أصر) على اباثه (باعه الحاكم)

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم أى والجملة الاسمية حال تنازع فيها أقرض وباع (قوله أو تعذر الخ) و (قوله أو كان الخ) عطفان على قوله أقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لا ينافى الوجوب أى لانه جواز بعد منع فيصدق به وأن المراد بالجائز ما ليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) أى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد المأذون له فى التجارة ان أعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكمطلق التصرف ما لم يربح فان ربح بان فضل فى يده مال كان كما لو أعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب أى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد وما لو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق اه وقوله قال الزركشى الى آخره فى النهاية مثله (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما استحصد من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب أنه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها أى حيث رؤيت قبل الزرع أو من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقول متن الروض قبل بدو الصلاح أى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما يأتى التصريح به فى كلام الشارح م ر عقب قول المصنف وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم أو مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) الى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى نخرج وقوله أى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره أنه لا يشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف ما مر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر القاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى وباشهاد وبأجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان رآه أى فى قولهما فى الحجر ويأخذ رهنا ان رآه أى ان اقتضى نظره أصل الفعل لان رأى الاخذ فقط م ر وانظر لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجلا للنهب ولم لم يخصص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على ما مر (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وجوبا ولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا له قال الشيخان قال الصيدلانى والاولى أن لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والا تخير والاولى أن لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الاولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى آخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق م ر (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى

(الا لضرورة) كما اذا أقرض ماله أو باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لا يعتد الخوف اليه أو تعذر عليه استيفاء دينه أو كان مؤجلا بسبب آخر كارث (أو غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان أعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) أى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (فى الاصح)

فى القرض فى الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق وما دام الدين باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ فى المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم أن المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدى أى كما فى المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنه منفعة الخلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيئا الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على حج أقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم أنه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسيأتى أن المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا أو بعضا قبل وقت البيع اه ع ش أقول فيه نظر من وجوه أولها الظاهر أن تنظير سم انما هو فى تقريب الدليل دون الحكم وثانيها أن قوله وقد تقدم الخ صوابه يأتى وثالثها أن قوله وسيأتى الخ أى فى الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها أن قوله قبل وقت البيع فما المبيع هنا (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله فى ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ لمشاركتهما فى الاستثناء عما فى المتن (قوله وله منفعة أو دين) يغنى عنه قوله الآتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) أى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) أى فيكون بالتخلية فى غير المنقول وبالنقل فى المنقول نهاية ومغنى (قوله الا فى المنقول) أى لحل التصرف أما صحة القبض فلا تتوقف على اذن غايته أنه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه أثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره فى حواشى الروض وظاهر كلام الشارح م ر كحج أن الاذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم فى البيع (قوله الا فى المنقول) أى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض فى العقار وينبغى أنه اذا تلف عدم الضمان ويوجه بان اليد عليه ليست حسية وأنه لا تعدى فى قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) أى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه أنه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ من أحدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) أى عن المرتهن (قوله فى يده لهما) ويؤجره ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله ويؤجره أى العدل باذن الحاكم قال فى الايعاب وانما نظر فيما الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لمصلحتهما انتهى اه ع ش (قوله فعلم) أى من قول المصنف ويصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و (قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) أى الجزء المعين اه ع ش أى بالاشاعة

والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا (قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه (قوله يكون فى يده لهما) ويؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين م ر (قوله القسمة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم *(فرع)* فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن أى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح أيضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن

فلا يصح رهن المنفعة لانها تتلف شيئا فشيئا ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به وبعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينا وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر فى قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها فهو صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

(الالضرورة) كما اذا أقرض ماله أو باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لا عند الخوف اليه أو تعذر عليه استيفاء دينه أو كان مؤجلا بسبب آخر كارث (أو غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان أعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) أى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (فى الاصح)

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم أى والجملة الاسمية حال تنازع فيها أقرض وباع (قوله أو تعذر الخ) و (قوله أو كان الخ) عطفان على قوله أقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لا ينافى الوجوب أى لانه جواز بعد منع فيصدق به وأن المراد بالجائز ماليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) أى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد المأذون له فى التجارة ان أعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكمطلق التصرف مالم يربح فان ربح بان فضل فى يده مال كان كما لو أعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب أى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد ومالو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق اه وقوله قال الزركشى الى آخره فى النهاية مثله (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما اشتد حبه من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب أنه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها أى حيث رؤيت قبل الزرع أو من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقول متن الروض قبل بدو الصلاح أى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما يأتى التصريح به فى كلام الشارح م ر عقب قول المصنف وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم أو مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) الى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى نخرج وقوله أى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره أنه لا يشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف مامر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الالضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى وباشهاد وباجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان رآه أى فى قولهما فى الحجر ويأخذ رهنا ان رآه أى ان اقتضى نظره أصل الفعل لا ان رأى الاخذ فقط م ر وانظر لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجلا للنهب ولم يخص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على مامر (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وجوبا لولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا قاله الشيخان قال الصيدلانى والاولى أن لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والا تخير والاولى أن لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الاولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى آخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق م ر (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى

فلا يصح رهن المنفعة لانها تلف شيئا فشيئا ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به وبعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينا وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر فى قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها قسمة صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

فى القرض فى الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق ومادام الدين باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ فى المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم أن المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدى أى كما فى المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنها نفع الحلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيئا الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على حج أقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم أنه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسيأتى أن المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا أو بعضا قبل وقت البيع اه ع ش أقول فيه نظر من وجوه أولها الظاهر أن تنظير سم انما هو فى تقريب الدليل دون الحكم وثانيها أن قوله وقد تقدم الخ صوابه يأتى وثالثها أن قوله وسيأتى الخ أى فى الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها أن قوله قبل وقت البيع فالمبيع هنا (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله فى ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ لمشاركتهما فى الاستثناء عما فى المتن (قوله وله منفعة أو دين) يغنى عنه قوله الآتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) أى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) أى فيكون بالتخلية فى غير المنقول وبالنقل فى المنقول نهاية ومغنى (قوله الا فى المنقول) أى لحل التصرف أما صحة القبض فلا يتوقف على اذن غايته أنه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه أثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره فى حواشى الروض وظاهر كلام الشارح م ر كحج أن الاذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم فى المبيع (قوله الا فى المنقول) أى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض فى العقار وينبغى أنه اذا تلف عدم الضمان ويوجه بان اليد عليه ليست حسية وأنه لا تعدى فى قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) أى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه أنه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لابد من اللفظ من أحدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) اى عن المرتهن (قوله فى يده لهما) ويؤجره ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك لجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله ويؤجره أى العدل باذن الحاكم قال فى الايعاب وان أبيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لمصلحتهما انتهى اه ع ش (قوله فعلم) أى من قول المصنف ويصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و (قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) أى الجزء المعين اه ع ش أى بالاشاعة

والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا (قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه (قوله يكون فى يده لهما) ويؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك لجريانها بين الشريكين م ر (قوله القسمة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم *(فرع)* فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن أى لحق تعلقه ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح أيضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم أى والجملة الاسمية حال تنازع فيها أقرض وباع (قوله أو نعذر الخ) و (قوله أو كان الخ) عطفان على قوله أقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لا ينافى الوجوب أى لانه جواز بعد منع فيصدق به وأن المراد بالجائز ما ليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) أى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد المأذون له فى التجارة ان أعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكمطلق التصرف ما لم يربح فان ربح بان فضل فى يده مال كان كما لو أعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب أى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد وما لو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق اه وقوله قال الزركشى الى آخره فى النهاية مثله (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما استدحبه من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب أنه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها أى حيث رؤيت قبل الزرع أو من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقوله متن الروض قبل بدو الصلاح أى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما يأتى التصريح به فى كلام الشارح مر عقب قول المصنف وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم أو مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) الى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى نعم وقوله أى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره أنه لا يشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف ما مر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر القاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى وباشهاد وبأجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان رآه أى فى قولهما فى الحجر ويأخذ رهنا ان رآه أى ان اقتضى نظره أصل الفعل لان رأى الاخذ فقط مر وانظر لم لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجله للنهب ولم لم يخص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على ما مر (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وليو باولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا قاله قال الشيخان قال الصيدلانى والاولى أن لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والاتخير والاولى أن لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الاولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى آخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق مر (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى

(الا لضرورة) كما اذا أقرض ماله أو باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لا عند الخوف اليه أو تعذر عليه استيفاء دينه أو كان مؤجلا بسبب آخر كارث (أو غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان أعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) أى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (فى الاصح)

فى القرض فى الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق ومادام الدين باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ فى المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم أن المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدى أى كما فى المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنها نفع الخلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيأ الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل و بالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على حج أقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم أنه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسيأتى أن المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا أو بعضا قبل وقت البيع اه ع ش أقول فيه نظر من وجوه أولها الظاهر أن تنظير سم انما هو فى تقريب الدليل دون الحكم وثانيها أن قوله وقد تقدم الخ صوابه يأتى وثالثها أن قوله وسيأتى الخ أى فى الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها أن قوله قبل وقت البيع فما المبيع هنا (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله فى ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ لمشاركتهما فى الاستثناء عما فى المتن (قوله وله منفعة أو دين) يغنى عنه قوله الآتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) أى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) أى فيكون بالتخلية فى غير المنقول و بالنقل فى المنقول نهاية ومغنى (قوله الا فى المنقول) أى لحل التصرف أما صحة القبض فلا يتوقف على اذن غايته أنه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه أثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره فى حواشى الروض وظاهر كلام الشارح مر كحج أن الاذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم فى المبيع (قوله الا فى المنقول) أى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض فى العقار و ينبغى أنه اذا تلف عدم الضمان و يوجه بان اليد عليه ليست حسية وأنه لا تعدى فى قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) أى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه أنه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ من أحدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) اى عن المرتهن (قوله فى يده لهما) و يؤجر ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك لجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله ويؤجره أى العدل باذن الحاكم قال فى الايعاب وان أبيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لصلحتهما انتهى اه ع ش (قوله فعلم) أى من قول المصنف و يصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و (قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) أى الجزء المعين اه ع ش أى بالاشاعة

(قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل و بالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى دار سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه (قوله يكون فى يده لهما) و يؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك لجريانها بين الشريكين مر (قوله القسمة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم *(فرع)* فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن أى لعدم تعلقه به حتى تلده ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح أيضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن

فلا يصح رهن المنفعة لانها تتلف شيأ فشيأ ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به و بعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينا وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر فى قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها قسمة صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) أي المرهون عند تزاحم الغرماء (أو) شرط فيه (مصلحة للعقد كالاشهاد) بالمرهون به وحده نظير مامر آنفا (أو) شرط فيه (مالا غرض فيه) كان لا يأكل المرهون الا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الاخير (وان شرط مايضر المرتهن) وينفع الراهن كان لا يباع عند المحل أو الا باكثر من ثمن المثل (بطل) الشرط و (الرهن) لمنافاته لمقصوده (وان نفع) الشرط (المرتهن وضر الراهن كشرط منفعته) من غير تقييد (للمرتهن بطل الشرط وكذا الرهن) يبطل (فى الاظهر) لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير مامر آخر القرض لانظر اليه لمامر آنفا من الفرق بينهما مالو قيدها بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا فى بيع فهو جمع بين بيع واجارة فيصحان (ولو شرط ان تحدث زوائده) كثمرة ونتاج (مرهونة فالاظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الاظهر (انه متى فسد الشرط (فسد العقد) أى عقد الرهن بفساده لمامر (تنبيه) * قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الشرطية لانه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة فلو قال فساد الشرط والعقد لسلم من ايهام ان العقد فى الصورة السابقة لم يبين حكمه على ان هذه الملازمة غير صحيحة اذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت فى العقد وان لم يشرطه وأما المصلحة فلا يلزم فيها ماذكر كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم أن المصنف أراد بالمصلحة ماليس بلازم مستحبا كان أو مباحا اه ع ش قول المتن (فيه) أى فى عقد الرهن (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه أى والنهاية والمغنى كالاشهاد به أى بالعقد كما هو صريح سياقهم سم و ع ش (قوله وحده) أى لامع غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اه كردى (قوله نظير مامر) وهو قوله واقرار به وحده فى القرض فى شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كان لا يأكل الخ) قد يقال هذا الشرط مما لا غرض فيه محل نظر لجواز ان أكل غير ماشرط يضر العبد مثلا فربما قصد به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يأكله وان أضر به اه ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله ومالا غرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز اه ع ش عبارة المغنى وان لم ينتفع به الراهن اه (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أما لو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن فى الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ماقبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وما هنا لا يفوت مقصود الرهن بحال فامكن معه جريان الخلاف اه ع ش (قوله وكونه تبرعا) أى الرهن مبتدأ خبره قوله لانظر اليه (قوله لمامر آنفا) أى فى القرض فى شرح ان لم يكن للمقرض غرض صحيح كردى (قوله من الفرق بينهما) أى بقوله وفارق الرهن بقوة داعى القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض اه ع ش (قوله أما لو قيدها بسنة الخ) أقول ينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهننى به دارك هذه و يكون سكناها الى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض مايوجب انفساخ الاجارة نفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أى ولا خيار للمشترى لان الصفقة لم تتحد اذ ماهنا بيع واجارة والخيار انما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وانما انفسخت الاجارة اه ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج مالو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته و يكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع سم على حج أقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ماليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اه ع ش وقوله على شرط ماليس الخ اى وفيه غرض ونفع للراهن أو للمرتهن (قوله لمامر) اى بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش اى من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الخ) محل تأمل اذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من فساد الشرط فى مسئلة الزوائد لا بيان قاعدة كلية لزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق المحلى أى والمغنى متى فسد الشرط المذكور اه ليبين أن الكلام ليس فى مطلق الشرط حتى يرد عليه أن الملازمة

أدنى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد به أى بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير مامر) لعله فى القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله الآتى وكان الرهن الخ أن يزيد أومع القيد ولم يكن الرهن الخ فليتأمل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ) أقول ينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على أن ترهننى به دارك هذه و يكون سكناها لى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع وأجرة فلو عرض مايوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل أجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج مالو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على أن يكون لك سكناها سنة بدينار فالمانع من صحته و يكون جمعا بين رهن واجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط ان تحدث زوائده) كزوائده فيما ذكر منافعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا فى قرض لم يبطل القرض قال

غير

كما عرف مما لا غرض فيه ويجاب بان الذى ذكره قبل شروط معينة وهنا قاعدة كلية ولذا تعين ان ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل للشرط الاعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتأمله (وشرط العاقد) الراهن والمرتهن الاختيار و (كونه مطلق التصرف) لانه عقد مالى كالبيع ولكون الولى مطلق التصرف فى مال موليه بشرط المصلحة وليس من أهل التبرع فيه كان المراد بمطلقه هنا كونه أهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه بقوله (فلا يرهن الولى) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه و (الصبى والمجنون) لانه يحبسه من غير عوض (ولا يرتهن لهما) الا لضرورة كما لو اقترض لحاجة مؤنة أو ضياعه مرتقبا غلتها أو حلول دين له أو نفاق متاعه الكاسد أو غبطة ظاهرة كان يشترى ما يساوى مائتين بمائة نسيئة و يرهن بها ما يساوى مائة له لان المرهون ان سلم فواضح والا كان فى المبيع ما يجبره فلو امتنع البائع الا برهن ما يزيد على المائة ترك الشراء خلافا للجمع فى هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين يجوز ايداعه من أمن أولا عند الخوف اليه (ولا يرتهن لهما) أوللسفيه لانه فى حال الاختيار لا يبيع الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضى كما مر

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى أن القول بفساد العقد على القول بفساد الشرط وأن القول بصحته على القول بصحة الشرط من أن المقرر أن فى صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة فمراجعة أصل الروضة مع التأمل الصادق والتحلى بحلية الانصاف يعلم مافى التنبيه فتأمله ان كنت من أهله اه سيد عمر بادنى تغيير (قوله شروط معينة) خبران الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه مخالفا لمقتضى العقد) أى أو لمصلحته (قوله فتأمله) لعله اشارة الى بعد الجواب (قوله ولكون الولى الخ) علة مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أى الولى (قوله فيه) أى فى مال موليه (قوله بمطلقه) أى مطلق التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) أى المصنف (عليه) أى على كون العاقد مطلق التصرف (قوله بقوله فلا يرهن الخ) مفعول تفريعه (قوله بسائر أقسامه) أى أبا كان او جدا أو وصيا أو حاكما او امينه شرح المنهج و ع ش (قوله بسائر) الى قول المتن وشرط الرهن فى النهاية الا قوله خلافا للجمع وقوله والمرهون عنده الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله لان المرهون الى وفى هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية (قوله الا لضرورة) و (قوله او غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الالضرورة الخ راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله مؤنة اوضياعه) اى المولى (قوله غلتها) اى غلة الضياع (قوله اونفاق) بفتح النون اى رواج كردى و ع ش (قوله كان يشترى ما يساوى مائتين) اى حالتين ع ش (قوله له) نعت لما يساوى الخ أو حال ويتصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولى له شوكة اه ع ش (قوله له) منه والضمير للمولى (قوله ما يزيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة قدرا يتغابن به وهو بعيد جدا اه ع ش (قوله وفى هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع أن ماقبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التى كتب عليها هذه الصورة والا فعبارة حج كالشارح مر هذه الصورة والمراد بها جميع ماتقدم فهى مساوية لشرح الروض اه ع ش (قوله يجوز ايداعه) أى بان يكون عدل رواية (قوله زمن أمن) نعت ثان لامين (قوله أو للسفيه) الواو بمعنى أو (قوله لانه) أى الولى (قوله فى حال الاختيار) أى وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ماياتى قريبا وكان عليه أن يذكر هذا هنا اه رشيدى (قوله مقبوض) أى قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) أى قبيل قول المتن ويجوز اقراض ماسلم فيه قول المتن (الالضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى و باشهاد و باجل قصير فى العرف و يشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باعه نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والافوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا مر اه سم وقول شرح الروض وانما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغنى عليه مانصه فان خاف تلف المرهون فالاولى أن لا يرتهن لانه قد يتلف و يرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولى جواز معاملة الاب والجد لفرعهما بانفسهما و يتوليا

فى الروض ولو أقرضه بشرط رهن و تكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو أن تكون مرهونة بطل الرهن لا القرض أى لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض للمقرض وقد يجاب بانه لو فرض هذا الضرر شرط أصل الرهن * (فرع) * فى الروض وشرحه فصل كما لا يدخل الشجر والبناء فى رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ أوان الجز فى رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الآس وهو الريحان والفرصاد ونحو ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف مالا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذاك مخصص لما هنا (قوله وفى هذه الصورة لا يرهن الا عند أمين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ماقبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم أى والجملة الاسمية حال تنازع فيها أقرض وباع (قوله أو تعذر الخ) و (قوله أو كان الخ) عطفان على قوله أقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا ان كان قاضيا والافوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لا ينافى الوجوب أى لانه جواز بعد منع فيصدق به وأن المراد بالجائز ماليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) أى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد المأذون له فى التجارة ان أعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكمطلق التصرف مالم يربح فان ربح بان فضل فى يده مال كان كما لو أعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب أى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد ومالو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق اه وقوله قال الزركشى الى آخره فى النهاية مثله (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما اشتد حبه من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب أنه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها أى حيث رؤيت قبل الزرع أو من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقوله متن الروض قبل بدو الصلاح أى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما يأتى التصريح به فى كلام الشارح م ر عقب قول المصنف وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم أو مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) الى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى نخرج وقوله أى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره أنه لا يشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف مامر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضى لدينه أو باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وانما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من أمين غنى وباشهاد وبأجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان رآه أى فى قولهما فى الحجر ويأخذ رهنا ان رآه أى ان اقتضى نظره أصل الفعل لان رأى الاخذ فقط م ر وانظر لم لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجلا للنهب ولم لم يخص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على مامر (قوله والمرهون عنده) يتأمل وان أعرب عنده الا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وجوبا ولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا قاله قال الشيخان قال الصيدلانى والاولى أن لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والاتخير والاولى أن لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الاولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة أو أقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى آخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق م ر (قوله ان أعطى مالا أو ربح) أى

(الا لضرورة) كما اذا أقرض ماله أو باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لا عند الخوف اليه أو تعذر عليه استيفاء دينه أو كان مؤجلا بسبب آخر كارث (أو غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان أعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) أى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (فى الاصح)

فى القرض فى الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق ومادام الدين باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ فى المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم أن المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدى أى كما فى المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنها نفع الخلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيأ الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل و بالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على حج أقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم أنه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسيأتى أن المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا أو بعضا قبل وقت البيع اه ع ش أقول فيه نظر من وجوه أولها الظاهر أن تنظير سم انما هو فى تقريب الدليل دون الحكم وثانيها أن قوله وقد تقدم الخ صوابه يأتى وثالثها أن قوله وسيأتى الخ أى فى الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها أن قوله قبل وقت البيع فما المبيع هنا (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله فى ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ لمشاركتهما فى الاستثناء عما فى المتن (قوله وله منفعة أو دين) يغنى عنه قوله الآتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) أى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) أى فيكون بالتخلية فى غير المنقول و بالنقل فى المنقول نهاية ومغنى (قوله الا فى المنقول) أى لحل التصرف أما صحة القبض فلا يتوقف على اذن غايته أنه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه أثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره فى حواشى الروض وظاهر كلام الشارح م ر كحج أن الاذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم فى البيع (قوله الا فى المنقول) أى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض فى العقار و ينبغى أنه اذا تلف عدم الضمان و يوجه بان اليد عليه ليست حسية وأنه لا تعدى فى قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) أى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه أنه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ من أحدهما وعدم الرد من الآخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) اى عن المرتهن (قوله فى يده لهما) و يؤجره ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله و يؤجره أى العدل باذن الحاكم قال فى الايعاب وان أبيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لصلحتهما انتهى اه ع ش (قوله فعلم) أى من قول المصنف و يصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و (قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) أى الجزء المعين اه ع ش أى بالاشاعة

والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا (قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل و بالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) أى لعدم القدرة عليه (قوله يكون فى يده لهما) و يؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين م ر (قوله الغنم) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم *(فرع)* فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن أى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح أيضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن

فلا يصح رهن المنفعة لانها تتلف شيأ فشيأ ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به و بعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينا وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر فى قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها قسمة صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

ثمر وزبيب ولو على أمهما ولو قبل بدو الصلاح وان لم يشترط القطع على تفصيل فى ذلك فى الروض وغيرها وفارق هذا بيعه

بان تقدير الجائحة الغالب وقوعها حينئذ يبطل سبب البيع وهو المالية دون سبب الرهن وهو الدين وكالعنب صح الرهن مطلقا وان لم يشرط التجفيف اذلا محذور ثم ان رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده بان كان يحل بعده أو معه أو قبله بزمن لا يسع البيع (فعل) ذلك التجفيف عند خوف فساده أى فعله المالك ومؤنته عليه حفظا للرهن فان امتنع أجبر عليه فان تعذر أخذ شئ منه باع الحاكم جزأ منه وجفف بثمنه ولا يتولاه المرتهن الا باذن الراهن ان أمكن والا راجع الحاكم أما اذا كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فانه يباع (والا) يمكن تجفيفه (فان رهنه بدين حال أومؤجل يحل قبل فساده) بزمن يسع بيعه على العادة (أو) يحل بعد فساده أو معه لكن (شرط) فى هذه الصورة (بيعه) أى عند اشرافه على الفساد لا الآن والا بطل قاله الاذرعى كالسبكى واعترضا بانه مبيع قطعا وبيعه الآن أحظ لقلة ثمنه عند اشرافه وقد يجاب بان الاصل فى بيع المرهون قبل المحل المنع الا لضرورة وهى لا تتحقق الا عند الاشراف (وجعل الثمن رهنا) مكانه قال الاسنوى قضية هذا أنه لابد من اشتراط هذا الجعل وفيه نظر اه ويرد بانه من مصالح المرتهن لئلا يتوهم من شرط بيعه انفكاك رهنه

وجدت أى وان حل الدين قبل وجودها أو كان حالا وقوله بحال التعليق معتمد وقوله لا بحال وجود الصفة قضيته نفوذ العتق وان كان معسرا وسيأتى له عند قول المصنف ولو علقه بصفة وهو رهن فكالاعتاق ما ينافيه والجواب أن ما يأتى مصور بما لو علق عتقه بعد الرهن وما هنا مصور بما اذا كان التعليق قبله اه (قوله ثمر وزبيب) أى جيدان اه ع ش (قوله على امهما) أى شجرهما اه كردى (قوله على تفصيل الخ) سيأتى بيانه عن المغنى والنهاية فى هامش قول الشارح الرهن المطلق قوله وفارق هذا) أى رهنه قبل بدو الصلاح (قوله حينئذ) أى حين اذ لم يبد الصلاح (قوله يبطل الخ) خبران اه سم (قوله دون سبب الرهن وهو الدين) فيه وقفة اذ سبب الرهن التوثق بالدين لا نفسه (قوله وكالعنم) عطف على كرطب عبارة النهاية والمغنى أو لحم طرى يتقدد اه (قوله صح الرهن) جواب فان أمكن الخ اه سم (قوله مطلقا) أى حالا أو مؤجلا يحل قبل فساده أو بعده أو معه شرط البيع وجعل الثمن رهنا أولا (قوله ثم ان رهن) الى قول المتن فان شرط فى النهاية (قوله بمؤجل) سكت عن مقابله وهو أن يرهن بحال وظاهر أن حكمه ما ذكره بقوله الآتى أما اذا كان يحل قبل فساده الخ اه سم (قوله فان امتنع) أى المالك اه ع ش وكذا ضميرمنه (قوله باع الحاكم) بقى ما لو كان المرهون عند الحاكم وتعذر عليه أخذ شئ من المالك للتجفيف فهل يتولاه بنفسه يغتفر ذلك أم لا فيه نظر وينبغى أن يقال يرفع أمره لشخص من نوابه أو لحاكم آخر يبيع جزأ منه ويجففه به كما لو ادعى عليه بحق فانه يحكم له به بعض خلفائه وليس له أن يتولاه بنفسه فلو لم يجد نائبا ولا حاكما استناب من يحكم له فانه باستنابته يصير خليفته ولا يحكم لنفسه وليس له أن يستقل بالبيع ويشهد لامكان الاستنابة اه ع ش (قوله ولا يتولاه) أى لا يجوز له وظاهره ولو تبرع بالمؤنة ويوجه بانه تصرف فى ملك الغير فلا يجوز بغير اذنه اه ع ش (قوله راجع الحاكم) أى فلو لم يجد الحاكم جفف بنية الرجوع وأشهد فان لم يشهد فلا رجوع له لان فقد الشهود نادر وينبغى أن يحل هذا فى الظاهر أما فى الباطن فان كان صادقا جاز له الرجوع لانه فعل أمرا واجبا عليه قياسا على ما لو أشرفت بهيمة تحت يده على الهلاك من أن له ذبحها ولا ضمان عليه ومعلوم أن الحاكم اذا أطلق انصرف الى من له الولاية شرعا فيخرج نحو ملتزم البلد وشادها ونحوهما ممن له ظهور وتصرف فى محله من غير ولاية شرعية وهو ظاهر ان كان من له ولاية شرعية يتصرف من غير عوض مع رعاية المصلحة فيما يتصرف فيه والا فينبغى نفوذ تصرف غيره ممن ذكر للضرورة اه ع ش (قوله أما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر ما لو كان حالا ابتداء اه سم (قوله فانه يباع) أى وانباع له الراهن على ما يأتى فى كلام المصنف اه ع ش (قوله والا يمكن تجفيفه) أى كالثمرة التى لا تجفف واللحم الذى لا يتقدد والبقول اه مغنى قول المتن (يحل قبل فساده) أى يقينا لقوله بعد وان لم يعلم هل يفسد قبل الاجل صح فى الاظهر اه ع ش (قوله بيعه على العادة) ولابد من هذا القيد فى الحال أيضا كما هو واضح وصرح به المغنى فى معلق العتق بصفة اه سيد عمر (قوله فى هذه الصورة) هى قوله أو شرط بشقيه وهما قوله يحل بعد الخ وقوله أو معه الخ اه ع ش عبارة المغنى فى هاتين الصورتين اه (قوله أى اشرافه على الفساد) وينبغى أن مثل اشرافه على الفساد ما لو عرض ما يقتضى بيعه فيباع وان لم يشرط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط حكما ومن ذلك ما يقع كثيرا فى قرى مصر من قيام طائفة على طائفة وأخذ ما بأيديهم فاذا كان

غير قوله السابق بان علم حلوله بعدها الاان يقصد بهذا تفصيل ما سبق وبيان خروج هذه عن محل الخلاف (قوله يبطل) خبران وقوله صح الرهن جواب فان أمكن وقوله ثم ان رهن بمؤجل الخ سكت عن مقابله وهو ان يرهن بحال وظاهر ان حكمه ما ذكره بقوله الآتى اما اذا كان يحل قبل فساده الخ (قوله أما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر ما لو كان حالا ابتداء (قوله وقد يجاب الخ) يرد عليه ان اصالة المنع انما هى عند عدم رضاهما وتوافقهما على البيع اما عنده فلا كلام فى جوازه واتفاقهما على الشرط رضا ببيعه قبل المحل وتوافق عليه (قول المصنف وجعل الثمن رهنا) قال م ر فى شرحه وقضيته انه لابد من اشتراط هذا الجعل وهو كذلك اذ مجرد الاذن بالبيع لا يقتضى رهن الثمن بالدين المؤجل وانما يقتضى وفاء الدين من الثمن ان كان حالا

توجب لردهذا التوهم (صح) الرهن فى الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة للشرط فى الاخيرة وبه فارق ما يأتى أن

الاذن فى بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا لا يصح (و يباع) المرهون فى تلك الثلاث وجوبا أى يرفعه المرتهن للحاكم عند نحو امتناع الراهن ليبيعه (عند خوف فساده) حفظا للوثيقة فان أخره حتى فسد ضمنه (ويكون ثمنه) فى الاخيرة (رهنا) من غير انشاء عقد عملا بالشرط ويجعل ثمنه رهنا فى الاوليين بانشاء العقد (فان شرط منع بيعه) قبل الفساد (لم يصح) الرهن لمنافاة الشرط لمقصود التوثق (وان أطلق) فلم يشرط بيعا ولا عدمه (فسد) الرهن (فى الاظهر) لتعذر استيفاء الحق من المرهون عند المحل لفساده قبله والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن والثانى يصح ويباع عند الاشراف على الفساد لان الظاهر ان المالك لا يقصد اتلاف ماله ونقله فى الشرح الصغير عن الاكثرين ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره (وان لم يعلم هل يفسد) المرهون (قبل) حلول (الاجل صح) الرهن المطلق (فى الاظهر) اذ الاصل عدم فساده قبل الحلول وفارقت هذه نظيرتها السابقة فى المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول وتأخرها عنه بتشوف الشارع للعتق (وان رهن) بمؤجل (ما لا يسرع فساده فطرأ ما عرضه للفساد) قبل الحلول (كحنطة ابتلت) وان تعذر تجفيفها (لم ينفسخ الرهن بحال)

من أريد الاخذ منه مرهونا عنده دابة مثلا وأريد أخذها أو عرض اباق العبد مثلا جاز له البيع فى هذه الحالة وجعل الثمن مكانه ويؤيده مسألة الحنطة المبتلة الآتية اه ع ش (قوله فوجب) أى الاشتراط اه ع ش (قوله فى الاخيرة) أى فيما بعد أو والثانية بشقيه (قوله وبه) اى قوله مع شدة الخ (قوله ليبيعه) اى الحاكم كما هو ظاهر وعبارة القوت صريحة فيه اه رشيدى (قوله فان أخره) اى المرتهن بعد اذن الراهن له فى البيع أو تمكنه من الرفع للقاضى ولم يرفع سم و ع ش (قوله ويجعل ثمنه الخ) اى ويجب ان يجعل وعبارة سم على حج لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف فى الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر اه اقول والمتبادر منه انه لو التزم توفية الدين منه وبيعه الآن يفوت ما التزمه فكان كمن اشترى عبدا بشرط اعتاقه ليس له التصرف فيه قبل الاعتاق مع كونه ملوكه اه ع ش (قوله بانشاء العقد) خالفه المغنى فقال ويكون ثمنه رهنا مكانه فى الصور كلها بلا انشاء عقد اه قول المتن (فان شرط منع بيعه) ينبغى رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتى وان أطلق فسد فانه ينبغى اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط فى هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط فى غيرها اه سم (قوله قبل الفساد) الى قول المتن ويجوز فى النهاية والمغنى (قوله فلم يشرط بيعا الخ) ولو اذن فى بيعه مطلقا ولم يقيده بكونه عند الاشراف على الفساد ولا الآن فهل يصح حملا للبيع على كونه عند الاشراف على الفساد أولا لاحتماله لبيعه الآن فيه نظر والاقرب الاول لان الاصل أن عبارة المكلف تصان عن الالغاء اه ع ش (قوله لفساده قبله الخ) عبارة النهاية والمغنى لان البيع قبل المحل لم يأذن فيه وليس من مقتضى الرهن اه (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره) لكن المعتمد الاول نهاية ومغنى ومنهج وسم (قوله الرهن المطلق) أى بلا شرط بيع ولا عدمه ولو رهن الثمرة مع الشجر صح مطلقا أى حالا كان الدين أو مؤجلا الا اذا كان الثمر مما لا يجفف فله حكم ما يسرع اليه الفساد فيصح تارة ويفسد اخرى ويصح فى الشجر مطلقا أى سواء كان ثمره مما يجفف أولا وجهه عند فساده فى الثمرة البناء على تفريق الصفقة وان رهن الثمرة منفردة فان كانت لا تجفف فهى كما يتسارع فساده وقدمر حكمه والا جاز رهنها وان لم يبد صلاحها ولم يشرط قطعها لان حكم المرتهن لا يبطل باجتياحها بخلاف البيع فان حق المشترى يبطل ولو رهنها بمؤجل يحل قبل الجداد وأطلق الرهن بان لم يشرط القطع ولا عدمه لم يصح لان العادة فى الثمار الابقاء الى الجداد فأشبه ما لو رهن شيأ على أن لا يبيعه عند المحل الا بعد أيام ويجبر الراهن على اصلاحها من سقى وجداد وتجفيف ونحوها فان ترك اصلاحها برضا المرتهن جاز لان الحق لهما لا يعدوهما وهما مطلقا التصرف وليس لاحدهما منع الآخر من قطعها وقت الجداد أما قبله فلكل منهما المنع ان لم يدع اليه ضرورة ولو رهن ثمرة يخشى اختلاطها بدين حال أو مؤجل يحل قبل اختلاط أو بعده بشرط قطعها قبله صح اذ لا مانع وان أطلق الراهن صح على الاصح فان اختلط قبل القبض حيث صح العقد

انتهى (قوله فوجب لردهذا التوهم) قد يقال غاية الالتفات لهذا التوهم جواز الاشتراط لا وجوبه الا ان يريد فوجب جواز الاشتراط لكن على هذا لا يطابق المراد (قوله فان أخره حتى فسد ضمنه) عبارة الروض وشرحه فلو أذن الراهن للمرتهن فى بيعه فغرض بان تركه أولم يأذن له وترك الرفع الى القاضى كما بحثه الرافعى وقواه النووى ضمن وعلى الاول قيل سيأتى أنه لا يصح بيع المرتهن الا بحضرة المالك فينبغى حمل هذا عليه وأجيب بان بيعه انما امتنع فى غيبة المالك لكونه للاستيفاء وهو متهم بالاستعجال فى ترويج السلعة بخلافه هنا فان غرضه الزيادة فى الثمن ليكون وثيقة له اه (قوله ويجعل ثمنه رهنا) لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف فى الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر (قول المصنف فان شرط منع بيعه) ينبغى رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتى وان أطلق فسد فانه ينبغى اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط فى هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط فى غيرها (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوى) لكن المعتمد الاول

وان طرأ بعد قبل قبضه لانه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء فيباع فيهما عند تعذر تجفيفه قهرا على الراهن ان امتنع وقبض المرهون ويجعل ثمنه رهنا مكانه حفظا للوثيقة (ويجوز أن يستعير شيأ ليرهنه) اجماعا وان كانت العارية ضمنا كما لو قال لغيره ارهن عبدك على دينى ففعل فانه كما لو قبضه ورهنه (وهو) أى عقد العارية بعد الرهن لا قبله خلافا لما يوهمه بعض العبارات (فى قول عارية) أى باق على حكمها وان بيع لانه قبضه باذنه لينتفع به (والاظهر أنه ضمان دين فى رقبة ذلك الشئ) لان الانتفاع هنا انما يحصل باهلاك العين ببيعها فى الدين فهو مناف لوضع العارية ومن ثم صح هنا فيما لا تصح فيه كالنقد ولان الاعيان كالذمم والضمان يكون بدين وبعين كما يأتى فيه وأفهم قوله فى رقبته أنه لا يتعلق شئ من الدين بذمة المعير واذا ثبت أنه ضمان (فيشترط ذكر جنس الدين وقدره وصفته) كحلوله وتأجيله وصحته وتكسيره كما فى الضمان نعم فى الجواهر لو قال له ارهن عبدى بما شئت صح أن يرهنه باكثر من قيمته اه ويؤيده ما يأتى فى العارية

نفسخ لعدم لزومه أو بعده فلا بل ان اتفقا على كون الكل أو البعض رهنا فذاك والا فالقول قول الراهن فى قدره بيمينه ورهن ما اشتد حبه من الزرع كبيعه فان رهنه مع الارض أو منفردا وهو بقل فكرهن الثمرة مع الشجرة أو منفردة قبل بدو الصلاح وقد مر اه مغنى وأكثرها فى النهاية قال ع ش قوله عند فساده فى الثمرة أى بان كانت مما لا يتجفف ورهنت بمؤجل يحل بعد فسادها أو معه ولم يشرط بيعها عند الاشراف على الفساد وقوله والاجاز أى بان كانت تجفف باجتياحها أى نزول الجائحة بها وقوله ورهن ما اشتد أى فيصح ان ظهرت حباته كالشعير والافلا اه ع ش (قوله وان طرأ) غاية و (قوله قبل قبضه) أى بل يباع بعد القبض والمرهون انتهى عباب وخرج ببعد القبض قبله فلا يباع قهرا على الراهن لان الرهن غير لازم حينئذ انتهى ايعاب اه ع ش (قوله لانه يغتفر فى الدوام الخ) ألا ترى أن بيع الآبق باطل ولو أبق بعد البيع وقبل القبض لم ينفسخ نهاية ومغنى (قوله فيباع فيهما) كأن ضمير التثنية عائد على المسئلتين الاولى قوله وان لم يعلم الخ والثانية قوله وان رهن اه سيد عمر والاقرب أن مرجع الضمير طرو ما ذكر فى المتن قبل القبض وطروه بعده (قوله ان امتنع) أى الراهن من البيع اه مغنى (قوله وقبض المرهون) عطف على قوله امتنع أما اذا لم يقبض فلا اجبار اذ لا يلزم الرهن الا بالقبض فلا وجه للاجبار اه سيد عمر عبارة ع ش أما قبل قبضه فلا اجبار لان الرهن جائز من جهته فله فسخه اه وقال الرشيدى الواو فيه للحال اه وهو أحسن (قوله ويجعل ثمنه الخ) ظاهره أنه يحتاج الى انشاء عقد وهو قياس ما سبق له آنفا وقياس كلام المغنى السابق أنه لا يحتاج هذا الى انشاء عقد اه سيد عمر (قوله اجماعا) الى قوله نعم ان رهن فى النهاية (قوله بعد الرهن) أى بعد لزومه أخذا مما يأتى فى شرح فلو تلف فى يد الراهن الخ من قوله لانه مستعير الآن اتفاقا ومن قوله ولانه مستعير وهو ضامنه ما دام لم يقبضه الخ (قوله اى باق على حكمها الخ) عبارة الشارح المحلى أى باق عليها لم يخرج عنها من جهة المعير الى ضمان الدين فى ذلك الشئ وان كان يباع فيه كما سيأتى انتهت فلعل قول الشارح مر وان بيع غرضه منه ما فى قول الجلال وان كان يباع فيه والا فبقاء حكم العارية بعد البيع من أبعد البعيد بل لا وجه له فليراجع اه رشيدى أقول عبارة المغنى فى شرح يرجع المالك بما بيع نصها سواء بيع بقيمته أم باكثر الى أن قال هذا على قول الضمان وأما على قول العارية فيرجع بقيمتها ان بيع بها أو باقل وكذا باكثر عند الاكثرين اه وبه يظهر وجه بقاء حكم العارية بعد البيع (قوله وان بيع) كذا فى النسخ حتى نسخة الشارح والظاهر بيع اه سيد عمر (قوله لان الانتفاع) أى انتفاع المستعير (هنا) أى فيما اذا استعار شيأ ليرهنه (قوله فهو) أى الانتفاع المذكور ولعل الاولى وهو بواو الحال (قوله ومن ثم) أى أجل المنافاة (قوله صح) أى عقد العارية (هنا) أى فيما اذا كانت الاستعارة لغرض الرهن (قوله كالنقد) اى وان صحت اعارته فى بعض الصور اه سم عبارة المغنى وشمل كلامهم الدراهم والدنانير فتصح اعارتها لذلك وهو المتجه كما قاله الاسنوى اه زاد النهاية والحق بذلك ما لو اعارهما وصرح بالتزيين بهما او للضرب على صورتهما وان لم تصح اعارتهما فى غير ذلك اه قال ع ش قوله وهو المتجه الخ اى ثم بعد حلول الدين ان وفى المالك فظاهر وان لم يوف بيعت الدراهم بجنس دين المرتهن ان لم تكن من جنسه فان كانت من جنسه جعلها له عوضا عن دينه بصيغة تدل على نقل الملك وقوله وصرح أى المعير وقوله على صورتهما أى أو للوزن بهما اذا كان وزنهما معلوما وتكون كالصنجة التى تعار للوزن بها وقوله فى غير ذلك أى كاعارتها للنفقة اه (قوله ولان الاعيان كالذمم الخ) عطف على قوله لان لانتفاع الخ عبارة المغنى والنهاية لانه كما ملك أن يلزم ذمته دين غيره ينبغى أن يملك الزام ذلك عين ماله لان كلا منهما محل حقه وتصرفه فعلم أنه لا تعلق للدين بذمته حتى لو مات لم يحل الدين ولو تلف المرهون لم يلزمه الاداء اه (قوله بدين) يعنى بذمته أى بالزام دين غيره ذمته و (قوله وبعين) أى ماله اى بالزام دين غيره بعين ماله قول المتن (جنس الدين) اى كذهب وفضة وقدره كعشرة او مائة نهاية ومغنى (قوله فى الجواهر) هو للقمولى (قوله ويؤيده ما يأتى الخ) هذا التأييد انما يظهر

(قوله كالنقد) أى وان صحت اعارته فى بعض الصور

على

من صحة انتفع به بما شئت وبه يندفع التنظير فيه بانه لابد من معرفة الدين (وكذا المرهون عنده) وكونه واحدا أو متعددا (فى الاصح) لاختلاف الغرض بذلك فان خالف شيأ من ذلك ولو بان يعين له زيدا فيرهن من وكيله أو عكسه على ما بحثه بعضهم أو يعين له ولى محجور فيرهن منه بعد كماله بطل كما لو عين له قدرا فزاد لان نقص وكما لو استعاره ليرهنه من واحد فرهنه من اثنين أو عكسه (فلو تلف فى يد الراهن ضمن لانه مستعير الآن اتفاقا أو فى يد (المرتهن فلا ضمان) عليهما اذ المرتهن أمين ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن نعم ان رهن فاسدا ضمن بالتسليم على ما قاله غير واحد لان المالك لم يأذن له فيه ولانه مستعير وهو ضامن ما دام لم يقبضه عن جهة رهن صحيح ولم يوجد ويلزم من ضمانه تضمين المرتهن لترتب يده على يد ضامنه ويرجع عليه ان لم يعلم الفساد وكونها مستعارة وأفتى بعضهم بعدم ضمانه محتجا بانه اذا بطل الخصوص وهو التوثقة هنا لا يبطل العموم وهو اذن المالك بوضعها تحت يد المرتهن وبافتاء الجلال البلقينى فى وكيل برهن بالف فرهنه بالف وخمسمائة بعدم ضمانه لانه لم يتعد فى عين الرهن وفى مستأجر شئ فاسدا آجره جاهلا بالفساد بان الثانى لا يضمن وتردد فى ضمان الاول فاذا لم يضمن الثانى مع ان المالك لم يأذن صريحا بوضعه تحت يده فالمرتهن فى مسئلتنا أولى لان المالك أذن فى وضعه تحت يده ورد بانه لم اذن فى وضعه تحت يده الا بعقد صحيح ولم يوجد فالوجه ضمان المرتهن كما تقرر وأن ما قاله الجلال فيه نظر واضح (ولا رجوع للمالك) فيه (بعد

على القول بانه عارية لا على القول بانه ضمان فتأمل اه رشيدى (قوله بما شئت) سيأتى فى العارية ان المعتمد فى انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد فى مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتأمل سم على حج وقد يفرق بان الانتفاع فى المعار بغير المعتاد يعود منه ضرر على المالك بخلاف الرهن باكثر من قيمته لا يعود ضرر عليه اذ غايته ان يباع فى الدين وما زاد على ثمنه باق فى ذمة المستعير اه ع ش (قوله التنظير فيه) اى فيما فى الجواهر من صحة رهنه باكثر من قيمته قول المتن (وكذا المرهون عنده) ولا يشترط شئ مما ذكر على قول العارية اه مغنى (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتأمله اه سم ولعل لهذا أسقطه المغنى وتكلف ع ش فى منع التضمن بما فيه نظر (قوله زيدا الخ) أو فاسقا فيرهن من عدل لم يصح الرهن اه ع ش (قوله على ما بحثه الخ) وهو الاوجه سم ونهاية (قوله أو يعين له ولى محجور) قد يقال وعكسه كذلك نظير مسئلة الوكيل ويصور بمن به جنون متقطع أقيم عليه ولى يتصرف عنه فى اوقات جنونه ويتصرف هو بنفسه فى أوقات افاقته اه سيد عمر أى ومن طرأ عليها الجنون وأقيم عليه ولى يتصرف عنه (قوله بطل) أى لم يصح ع ش وهو جواب فان خالف الخ رشيدى (قوله كما لو عين له قدرا فزاد) فانه يبطل فى الجميع لا فى الزائد فقط نهاية ومغنى (قوله فى يد الراهن) أى ولو بعد انفكاكه سم و ع ش (قوله أو فى يد المرتهن الخ) ولو أعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو أتلفه انسان أقيم بدله مقامه كما قال الزركشى انه ظاهر كلامهم نهاية ومغنى قال ع ش قوله مطلقا أى موسرا أو معسرا وقوله ولو أتلفه أى المعار للرهن وقوله أقيم بدله مقامه أى بلا انشاء عقد اه (قوله عليهما الخ) عبارة المغنى على المرتهن بحال لانه أمين ولا على الراهن على قول الضمان لانه لم يسقط الحق عن ذمته ويضمنه على قول العارية اه (قوله اذ المرتهن الخ) علة لعدم تضمين المرتهن و (قوله ولم يسقط الخ) من السقوط وعلة لعدم تضمين الراهن اه ع ش وهو الظاهر الموافق لما مر عن المغنى خلافا لما فى الرشيدى من أن قوله ولم يسقط الخ معطوف على قول المتن فلا ضمان اه (قوله ان رهن) أى المعير (فاسدا) أى رهنا فاسدا (قوله لم يأذن له فيه) أى فى الرهن الفاسد (قوله ولم يوجد) أى الاقباض عن رهن صحيح (قوله لترتب يده) أى ترتبا ممتنعا أخذا من قوله الآتى ورد الخ اه سم (قوله ويرجع عليه) أى المرتهن على الراهن (قوله وكونها الخ) عطف على الفساد والضمير للعين المرهونة ولعل المراد ان جهل كلا من الامرين المذكورين والا فلا يظهر وجه عدم الرجوع بمجرد العلم بالامر الثانى فقط (قوله بعدم ضمانه) أى عدم ضمان الرهن الفاسد اه كردى أى لا الراهن ولا المرتهن (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه اه سم (قوله وفى مستأجر الخ) عطف على فى وكيل الخ و (قوله بان الثانى) على بعدم ضمانه بحرف واحد مع تقدم المجرور كما فى قولهم فى الدار زيد والحجرة عمرو (قوله فاسدا) أى استئجارا فاسدا (قوله آجره) اى المستأجر المذكور (قوله بالفساد) أى فساد الاجارة الاولى (قوله بان الثانى) أى المستأجر الثانى (قوله وتردد الخ) من كلام البعض والضمير للجلال اه كردى (قوله ورد الخ) اى افتاء البعض اه كردى (قوله بانه لم يأذن الخ) ملاقاته للاحتجاج السابق ورد ذلك بهذا محل تامل

(قوله انتفع به بما شئت) سيأتى فى العارية ان المعتمد فى انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد فى مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتأمل (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله (قوله على ما بحثه بعضهم) وهو لا وجه (قوله فلو تلف فى يد الراهن) شامل لما قبل الرهن ولما بعد انفكاكه وعبارة العراقى فى شرح البهجة أما لو تلف فى يد الراهن قبل الرهن أو بعده فانه يجب عليه ضمانه اه وفى شرح مر ولو أعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو أتلفه انسان أقيم بدله مقامه كما قال الزركشى انه ظاهر كلامهم (قوله لترتب يده) أى

قبض المرتهن) والالغت فائدة هذا الرهن بخلافه قبل قبضه لعدم لزومه (فان حل الدين أو كان حالا ورجع المالك للبيع) لانه قد يفدى ملكه (ويباع ان لم يقض) بضم أوله (الدين) من (٦٢) جهة الراهن أو المالك أو غيرهما كمتبرع أي يبيعه الحاكم وان لم يأذن المالك ولو أيسر الراهن كما يطالب ضامن الذمة وان أيسر الاصيل (ثم) بعد بيعه (يرجع المالك) على الراهن (بما بيع به) لانه لم يقض من الدين غيره زاد ما بيع به عن القيمة أو نقص عنها لكن بما يتغابن به اذ بيع الحاكم لا يمكن فيه أقل من ذلك *(تنبيه)* ألغز شارح فقال لنا مرهون يصح بيعه جزما بغير اذن المرتهن وصورته استعار شيأ ليرهنه بشرطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن وهذا الذي جزم به احتمال للبلقيني تردد بينه وبين مقابله من عدم الصحة ورجح هذا جمع ولم يبالوا بما قيل ان الجرجاني صرح بالاول لكن الحق انه الاوجه لان شراءه لا يضر المرتهن بل يؤكد حقه لانه كان يحتاج لمراجعة المعير وربما عاقه ذلك وبشراء الراهن ارتفع ذلك ولو حكم شافعي برهن ثم استعاده الراهن فافلس أو مات فحكم مخالف يرى قسمته بين الغرماء بها نفذ ان كان من مذهبه بطلانه بقبض الراهن حين أفلس أو مات بعد صحته لان هذه قضية طرأت لم يتناولها حكم الشافعي لاتفاقهما على الصحة أولا ذكره أبو زرعة وانما يتجه ان حكم شافعي بالصحة أما اذا حكم بموجبه فيتناول ذلك لانه مفرد مضاف فيعم الآثار الموجودة والتابعة

(فصل) في شروط المرهون به ولزوم الرهن (شرط المرهون به) ليصح الرهن

(قوله والالغت) الى التنبيه في المغني الا قوله أو غيرهما الى وان لم يأذن والى الفصل في النهاية (قوله بخلافه قبل قبضه) وللمرتهن حينئذ فسخ بيع شرط فيه رهن ذلك ان جهل الحال واذا كان الدين مؤجلا وقبض المرتهن المعار فليس للمالك اجبار الراهن على فكه اه مغني (قوله لانه قد يفدى الخ) ولان المالك لو رهن عن دين نفسه لوجب مراجعته فهنا أولى اه مغني (قوله لم يقض) بضم أوله أو فتحه (قوله من ذلك) أي مما يتغابن به وان قضاه المالك انفك الرهن ورجع بما دفعه على الراهن ان قضى باذنه والا فلا رجوع له كما لو أدى دين غيره في غير ذلك فان أنكر الراهن الاذن فشهد به المرتهن للمعير قبل لعدم التهمة ويصدق الراهن في عدم الاذن لان الاصل عدمه ولو رهن شخص شيأ من ماله عن غيره باذنه صح ورجع عليه ان بيع بما بيع به أو بغير اذنه صح ولم يرجع عليه بشيء كنظيره في الضامن فيهما اه نهاية زاد المغني وان قضى من جهة الراهن انفك الرهن ورجع المالك في عين ماله اه (قوله ألغز شارح) وهو العلامة الدميري اه نهاية (قوله بشرطه) أي عقد العارية للرهن أو عقد رهن المعار له (قوله وهذا الخ) أي الصحة (قوله احتمال الخ) خبر وهذا الخ (قوله ورجح هذا) أي عدم الصحة اه كردي (قوله ان الجرجاني) لعل المراد به أبو العباس أحمد بن محمد مصنف التحرير والمعاياة والباقي والشافي مات راجعا من اصبهان الى البصرة سنة ثنتين وثمانين واربعمائة قاله ابن الصلاح في طبقاته وابن سعد انتهى من طبقات الاسنوي وعد من اهل جرجان جماعة كثير وصفهم بالتبحر في العلم اه ع ش (قوله بالاول) اى الصحة و(قوله انه الاوجه) اى الاول اه كردي (قوله استعاده) بالدال اى اخذه وان لم يأذن فيه المرتهن اه (قوله بها) اى بالقسمة متعلق بقوله فحكم وقول ع ش اي الاستعادة لا يظهر له وجه (قوله من مذهبه) اى من مسائل مذهبه ويحتمل أن من بمعنى في ولو حذفه لكان اولى (قوله بطلانه) اى بطلان الرهن بقبض الراهن واستمراره بيده الى ان افلس او مات و(قوله بعد صحته) اى صحة الرهن سيد عمر وكردي (قوله لان هذه) اى القسمة تعليل لقوله نفذ الخ اه ع ش (قوله لاتفاقهما الخ) اى الشافعي والمخالف وفي تقريبه نظر ولعل المناسب تقديم هذه العلة على الاولى وابدال اللام فيها بواو الحال (قوله وانما يتجه) اى ما ذكره ابو زرعة عبارة الكردي اى عدم التناول اه (قوله ان حكم) اى الشافعي وكذا قوله اذا حكم اه كردي قوله بموجبه اسم مفعول اى ما يوجبه الرهن اه كردي عبارة ع ش اى آثار الرهن المترتبة عليه اه (قوله فيتناول ذلك) اى يتناول الحكم قضية القسمة اى فلا ينفذ حكم المخالف بها عبارة النهاية فلا لتناوله لذلك حينئذ اه (قوله لانه) اى موجبه اه ع ش (قوله فيعم الآثار الموجودة الخ) هذا هو الذي كان شيخنا الشهاب الرملي يراه وافتى به بعض اكابر العصر بعده سم ونهاية (قوله والتابعة) اى ومنها تقدم المرتهن به عند تزاحم الغرماء

(فصل في شروط المرهون به) (قوله في شروط المرهون به) الى قول المتن فلا يصح في النهاية (قوله ولزوم الرهن) اى وما يتبع ذلك كبراءة الغاصب بالايداع عنده وبيان ما يحصل به الرجوع اه ع ش (قوله ليصح الراهن) دفع به ما يقال الشروط انما تكون للعقود والعبادات والمرهون به ليس واحدا منهما اه

ترتبها عليها أخذا من قوله الآتي وبرد الخ (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه (قوله ألغز شارح) هو الدميري (قوله اما اذا حكم بموجبه الى قوله فيعم الآثار الموجودة والتابعة) هذا هو الذي كان شيخنا الشهاب الرملي يراه وأفتى به بعض أكابر العصر بعده وقول كثير ممن أدركناه مختصر العراقي ان ذلك خرج من المخالف مخرج الافتاء لا اعتبار به اذ لو نظر الى ذلك لما استقر غالب الاحكام شرح م ر أقول وأيضا فالغرض كما هو ظاهر أن المخالف يرى حكمه المذكور حكما حقيقيا ملزما فكيف يقال انه خرج مخرج الافتاء مع كون حاكمه يعتقد انه حكم حقيقي فليتأمل

(فصل في شروط المرهون به ولزوم الرهن)

ع ش قول المتن (كونه دينا) اى في نفس الامر لما يأتي من قوله وثم دين الخ اه ع ش (قوله ولو زكاة) أي تعلقت بالذمة ويحمل القول بالمنع على عدم نقلها بها اه نهاية قال ع ش بان تلف المال بعد التمكن من اخراج الزكاة لتكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والا فهل المراد أنه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف فيه نظر أو من الامام أو يمتنع هنا سم على حج أقول الظاهر أنه يجوز من كل ثلاثة ومن الامام أيضا لان كلا من الصنفين اذا قبض برئ الدافع فكان الحق انحصر فيهم لكن في حاشية شيخنا الزيادي أنه لابد من حصر المستحق ليكون المرهون به معلوما دون ما اذا تعلقت بالعين وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المتناقضان اه فافهم قوله لابد من حصر المستحق عدم الصحة في غير ذلك وقوله على عدم تعلقها أي بان كان النصاب باقيا فانها حينئذ تتعلق بعين المال تعلق شركة اه ع ش عبارة المغني والاسنى والمعتمد الجواز بعد الحول كما في أصل الروضة لان الزكاة قد تجب في الذمة ابتداء كزكاة الفطر ودواما بان يتلف المال بعد الحول وبتقدير بقائه فالتعلق به ليس على سبيل الشركة الحقيقية لان له أن يعطي من غيره من غير رضا المستحقين قطعا فصارت الذمة كأنها منظور اليها اه وقولهما وبتقدير بقائه الخ مخالف لما في الشرح والنهاية (قوله أو منفعة) الى قوله قدره في المغني الا قوله معينا (قوله لتعذر استيفائه) أي العمل في اجارة العين (قوله وان بيع المرهون) غاية لتعذر الاستيفاء (قوله معينا معلوما) خبر بعد خبر لقول المتن كونه (قوله فلو جهله) أي الدين (قوله أو رهن) أي المدين (قوله باحد الدينين) أي من غير تعيين (قوله وقد يغني العلم الخ) أي اذا حذف التقييد بالقدر والصفة أما معه فلا لجواز اتحاد الدينين قدرا وصفة فالرهن باحدهما باطل مع العلم بقدره وصفته ع ش ورشيدي عبارة المغني ثانيها أي الشروط كونه معلوما للعاقدين فلو جهلاه أو أحدهما لم يصح اه (قوله ينافيه) أي ينافي العلم (قوله لغا الخ) أي لتبين عدم الدين في نفس الامر (قوله أو ظن صحة شرط الخ) أي نفي العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها في الروض سم على حج اه ع ش (قوله رهن فاسد) قال في شرح الارشاد كما اذا اشترى أو اقترض شيأ من دائنه بشرط ان يرهنه بما في ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا سم على حج اه ع ش عبارة الرشيدي صورته كما في شرح البهجة أن يكون له على غيره دين فيبيعه شيأ بشرط أن يرهنه بدينه القديم أو به وبالجديد وحينئذ ففي قول الشارح م ر أو ظن صحة شرط رهن فاسد مسامحة والعبارة الصحيحة أن يقال أو ظن صحة شرط رهن في بيع فاسد ويجوز أن يكون قوله فاسد وصفا للشرط اه أقول يرد على كل من التصويرين أن الشيء المذكور فيهما لم يخرج عن ملك الدائن فما معنى صحة رهنه بدينه (قوله لوجود مقتضيه) أي مقتضي الرهن وسببه وهو الدين (قوله بخلاف الضمان) فانه يصح ويكون ضامنا للتسعة اه ع ش (قوله اذ المؤثر هنا) أي في فساد الرهن (قوله اذ هذه العبارة الخ) ان كانت العبارة مما على الخ بالميم أو بما على بالباء وكان الذي عليه تسعة فقط اتضح ما أفاده أما اذا كانت بما بالباء وكان ما عليه أكثر من تسعة فدعوى المرادفة لما ذكره محل تامل وان كان معنى من درهم الى عشرة تسعة اذ يصير قوله من درهم الخ بيانا لما قبله ولم يطابقه وليتأمل فليحرر راه سيد عمر ويظهر أن كلا من الباء ومن هنا بمعنى عن وأن ما على صادق لجميع دينه وبعضه فلا فرق بين العبارتين ولا بين كون ما عليه تسعة أو أكثر (قوله ولا يغني عنه لفظ الدين الخ) لا يخفى أن حقيقة الدين متمول من عين أو منفعة تعلق

(قوله ولو زكاة) أي بان تلف المال ليكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والا فهل المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف وفيه نظر أو من الامام أو يمتنع هنا (قوله لان الابهام الخ) قد يقال الابهام يجامع العلم بالمعنى المذكور وهو علم القدر والصفة فلو رهن باحد الدينين المستويين قدرا وصفة المعلومين له صدق شرط العلم دون التعيين فلم يغن العلم عن التعيين فليتأمل فان ذلك قد لا يرد على قوله قد يغني المفيد جزئية الاغناء (قوله أو ظن صحة) أي في العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها في الروض (قوله رهن فاسد) قال في شرح الارشاد كما اذا اشترى أو اقترض شيأ من دائنه بشرط

(كونه دينا) ولو زكاة أو منفعة كالعمل في اجارة الذمة لامكان استيفائه ببيع المرهون وتحصيله من ثمنه لا اجارة عين لتعذر استيفائه من غير العين وان بيع المرهون معينا معلوما قدره وصفته فلو جهله أحدهما أو رهن باحد الدينين لم يصح الرهن وقد يغني العلم عن التعيين لان الابهام ينافيه ولو ظن دينا فرهن أو أدى فبان عدمه لغا الرهن والاداء أو ظن صحة شرط رهن فاسد فرهن وثم دين في نفس الامر صح لوجود مقتضيه حينئذ قال ابن خيران ولا يصح رهنتك هذا بما على من درهم الى عشرة بخلاف الضمان وفيه نظر ظاهر وان أقره الزركشي اذ المؤثر هنا الجهل والابهام وهما منتفيان اذ هذه العبارة مرادفة شرعا لقوله بتسعة مما على وهذا صحيح بلا نزاع فكذا ما هو بمعناه (ثابتا) أي موجودا حالا ولا يغني عنه لفظ الدين اذ لا يلزم من التسمية الوجود

والالم يسم المعدوم معدوما (لازما) فى نفسه كثمن المبيع بعد الخيار دون دين الكتابة فاللزوم و مقابله وصفان للدين فى نفسه وان لم يوجد فحينئذ لا تلازم بين الثبوت واللزوم وسواء وجد معه استقرار كدين قرض واتلاف أم لا كثمن مبيع لم يقبض وأجرة قبل استيفاء المنفعة (فلا يصح) الرهن (بالعين) المضمونة كالمأخوذة بالسوم أو البيع الفاسد و (المغصوبة والمستعارة) وألحق بها ما يجب رده فورا كالامانة الشرعية (فى الاصح) لانه تعالى ذكر الرهن فى المداينة ولاستحالة استيفاء تلك العين من ثمن المرهون وذلك مخالف لغرض الرهن من البيع عند الحاجة وانما صح ضمانها لتردّ لحصول المقصود بردها القادر هو عليه بخلاف حصولها من ثمن المرهون فانه متعذر فيدوم حبسه لا الى غاية أما الامانة كالوديعة فلا يصح بها جزما وبه علم بطلان ما اعتيد من أخذ رهن من مستعير كتاب موقوف وبه صرح الماوردى وافتاء القفال بلزوم شرط الواقف ذلك والعمل به مردود بأنه رهن بالعين لاسيما وهى غير مضمونة لو تلفت بلا تعد وبان الراهن أحد المستحقين وهو لا يكون كذلك وقال السبكى

بالذمة فالم يوجد التعلق بالفعل فاطلاق الدين عليه مجاز كاطلاقه على ما سيقرضه وهذا مراد من قال ان لفظه يغنى عن الثبوت فقول الشارح لا يلزم من التسمية الوجود ان أراد الوجود الخارجى فسلم لكنه غير مراد وان عبر بالثبوت لان الدين ليس من الموجودات الخارجية وان أراد لا يلزم من التسمية تحقق المعنى فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ فمحل تامل كما علم مما تقرر وتسمية المعدوم معدوما صحيحة لتحقق المعنى الذى هو العدم فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ اه سيد عمر (قوله معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على العدم سم على حج اه ع ش (قوله لازما فى نفسه) أى من طرف الدائن والمدين ع ش (قوله بعد الخيار) وسيأتى الجواز به زمن الخيار أيضا سم ورشيدى (قوله وصفان للدين) كما تقول دين الكتابة غير لازم وثمن المبيع بعد انقضاء الخيار لازم والثبوت يستدعى الوجود فى الحال اه كردى (قوله وان لم يوجد فحينئذ لا تلازم) محل تامل لما هو مقرر مشهور من أن اسم الفاعل ونحوه حقيقة فى حال التلبس وأما اطلاقه قبل فمن مجاز الاول اه سيد عمر قول المتن (بالعين) أى بسبب العين الخ اه ع ش (قوله المضمونة) الى قوله وذلك فى النهاية (قوله وألحق بها) أى العين المضمونة (قوله رده فورا) المراد ردها فورا الاعلام مالكها وبعد الاعلام سقط الوجوب ومع ذلك لا يصح الرهن بها لانها صارت كالوديعة اه ع ش (قوله وذلك) أى استحالة الاستيفاء (قوله ضمانها) أى العين (قوله لترد) ببناء المفعول ونائب فاعله ضمير العين (قوله هو عليه) أى الضامن على الرد (قوله أما الامانة) أى الجعلية بقرينة تمامه اه رشيدى (قوله أما الامانة) الى قول المتن ولا يصح فى النهاية (قوله وبه علم) أى بقوله أما الامانة الخ (قوله من مستعير كتاب الخ) فيه تجوز فان أخذه لينتفع به لا يسمى استعارة فان الناظر مثلا لا يملك المنفعة حتى يعير اه ع ش (قوله وبه) أى بالبطلان (صرح الماوردى) معتمد اه ع ش (قوله بلزوم شرط الواقف ذلك) أى صحة شرط الواقف أن لا يخرج الكتاب الا برهن و (قوله والعمل به) أى وجوب العمل بذلك الشرط (قوله مردود) خبر وافتاء القفال الخ (قوله وهو) أى الراهن و (قوله كذلك) أى مستحقا اه ع ش والرشيدى (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا معول على ما قاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك سم على حج اه ع ش ورشيدى عبارة النهاية والمغنى واعلم أن محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والا جاز اخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل آخر ويرده لمحله بعد قضاء حاجته كما أفتى بذلك بعضهم وهو ظاهر اه قال ع ش قوله والا جاز اخراجه أى من غير رهن وعليه فلو خالف واضع اليد على الكتب المذكورة وأخذ رهنا وتلف عنده فلا ضمان لان حكم فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه اما لو أتلفه فعليه الضمان بقيمته بتقدير كونه مملوكا وقوله فى محل آخر أى ولو بعيدا على ما اقتضاه اطلاقه لكن الظاهر أنه مقيد بالمشروط عدم اخراجه منه رعاية لغرض الواقف ما أمكن فانه يكفى فى رعاية غرضه جواز اخراجه لما يقرب من ذلك المحل وقد يشهد له ما لو انهدم مسجد وتعطل

ان برهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا (قوله والالم يسم المعدوم معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على العدم (قوله بعد الخيار) وسيأتى الجواز به زمن الخيار أيضا (قوله وأجرة قبل استيفاء المنفعة) قال فى الروض ويصح بالاجرة قبل الانتفاع فى اجارة العين قال فى شرحه وخرج باجارة العين المصرح بها من زيادته الاجرة فى اجارة الذمة لعدم لزومها انتهى ولا يخفى اشكال قوله لعدم لزومها فليتامل فيه (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا يعول على ما قاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك وعبارة شرح م ر واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والا جاز اخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل آخر ويرده لمحله عند قضاء حاجته كما أفتى بذلك

الانتفاع

ان عنى الرهن الشرعى فباطل أو اللغوى وأراد أن يكون المرهون تذكرة صح وان جهل مراده احتمل بطلان الشرط حملا على الشرعى فلا يجوز اخراجه برهن لتعذره ولا بغيره لمخالفته للشرط أو لفساد الاستثناء فكانه قال لا يخرج مطلقا وشرط هذا صحيح لان خروجه مظنة ضياعه واحتمل صحته حملا على اللغوى وهو الاقرب تصحيحا للكلام ما أمكن اه واعترض الزركشى (٦٥) ما رجحه بان الاحكام الشرعية لا تتبع اللغة وكيف يحكم بالصحة مع امتناع حبسه شرعا فلا فائدة لها وأجيب عنه بانه انما يلزم بشرطه مع ذلك لانه لم يرض بالانتفاع به الا باعطاء الآخذ وثيقة تبعثه على اعادته وتذكره به حتى لا ينساه وان كان ثقة لانه مع ذلك قد يتباطأ فى رده كما هو مشاهد وتبعث الناظر على طلبه لانه يشق عليه مراعاتها واذا قلنا بهذا فالشرط بلوغها ثمنه لو أمكن بيعه على ما بحث اذ لا يبعث على ذلك الا حينئذ (ولا يصح الرهن (بما) ليس بثابت سواء وجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد أم لا كرهنه على ما (سيقرضه) أو سيشتريه لانه وثيقة حق فلا تقدم عليه كالشهادة (و) قد يغتفر تقدم أحد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما (لو قال أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك) هذا أو الذى صفته كذا (فقال اقترضت ورهنت أو قال بعتكه بكذا وارتهنت) بثمنه هذا (الثوب) أو ما صفته كذا (فقال اشتريت ورهنت صح فى الاصح) لجواز شرط الرهن فى ذلك فزجه أولى لان التوثق فيما كذا فقد لا يفى بالشرط وفارق بطلان كاتبتك بكذا و بعتك هذا بدينار فقبلهما بان الرهن من مصالح البيع والقرض ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد بخلاف البيع والكتابة قال القاضى و يقدر فى البيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك بالبيع للملتمس فى البيع الضمنى اه

الانتفاع به ولم يرج عوده حيث قالوا تصرف غلته لاقرب مسجد اليه ولا بد مع ذلك من رعاية المصلحة فيراعى ما جرت به العادة فى اخراج الكتب من اعطاء نحو كراسة لينتفع بها او بعيدها ثم ياخذ بدلها فلا يجوز اعطاء الكتاب بتمامه حتى لو كان مجبوكا فينبغى جواز فك الحبكة لانه أسهل من اخراج جملته الذى هو سبب لضياعه وعليه فلو جرت العادة بالانتفاع بجملته كالمصحف جاز اخراجه وعلى الناظر تعهده فى طلب رده أو نقله الى من ينتفع به وعدم قصره على واحد دون غيره ومثل المصحف كتب اللغة التى يحتاج من يطالع كتابه الى مراجعة مواضع متفرقة فيها لانه لا يتأتى مقصوده باخذ كراسة مثلا اه ع ش و (قوله بتقدير كونه الخ) لا حاجة اليه (قوله ان عنى) أى قصد الواقف بشرط الرهن (قوله للشرط) أى لما تضمنه الشرط المذكور من منع الاخراج (قوله أو لفساد الاستثناء) أى قول الواقف الا برهن ولعل أو بمعنى بل او للتنويع التعبير (قوله وشرط هذا) أى عدم الاخراج مطلقا (قوله واحتمل الخ) عطف على احتمل بطلان الخ (قوله ما رجحه) أى من ان الاقرب صحته وحمله على اللغوى اه مغنى عبارة ع ش أى صحة الشرط اه يعنى فيما اذا أراد اللغوى او جهل مراده (قوله حبسه) أى المرهون (قوله لا فائدة لها) أى للصحة (قوله وأجيب عنه الخ) أى فيكون الشرط صحيحا معمل به لكن قال سم ما تقدم اه ع ش واعتمد شيخنا الجواب المذكور وفاقا للشارح والنهاية (قوله مع ذلك) أى مع ارادة المعنى اللغوى حيث علم أنه أراده او الحمل عليه حيث جهل مراده اه ع ش (قوله وتذكره به حتى لا ينساه) كان الاولى تقديمه على قوله تبعثه على اعادته (قوله مع ذلك) أى كونه ثقة (قوله وتبعث الخ) عطف على تبعثه (قوله مراعاتها) أى العين المرهونة (قوله واذا قلنا بهذا) أى بالعمل بشرطه (قوله على ذلك) أى الاعادة (قوله كرهنه على ما سيقرضه) أى رهن شخص على ما سيقرضه شخص آخر ولو قال المصنف سيقترضه لكان أحسن عبارة شرح المنهج سيثبت بقرض أو غيره اه وهى حسن (قوله سيشتريه) لعل المراد بثمن ما سيشتريه سم على حج اه ع ش عبارة السيد عمر الظاهر سيشترى به فلعله على تقدير مضاف أو من باب الحذف والايصال (قوله وقد يغتفر الخ) الفرض استثناؤه من اشتراط كون المرهون به دينا ثابتا اذ المفهوم منه انه ثابت قبل صيغة الرهن اه ع ش (قوله أحد شقى الرهن الخ) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على أنه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف تثبت بدون الملك فليتامل اه سم على حج و يأتى مثله فى الثمن اذا شرط فى البيع الخيار للبائع أو لهما بل وكذا لو لم يشرط بناء على أن الملك فى زمن خيار المجلس موقوف وهو الراجح اه ع ش (قوله لجواز شرط) الى المتن فى المغنى الا قوله وفارق الى قال القاضى (قوله فى ذلك) اى القرض والبيع (قوله لا يفى الخ) أى المشترى أو المقترض المعلومين من المقام أى بخلاف المزج فلا يتمكن فيه من عدم الوفاء لبطلان العقد حينئذ بعدم توافق الايجاب والقبول (قوله بخلاف البيع والكتابة) أى فان الكتابة ليست من مصالح البيع اه ع ش ولعل الاولى العكس (قوله قال القاضى و يقدر فى البيع الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى فى صورة البيع و يقدر الخ اه رشيدى (قوله عقبه) أى البيع (قوله فى البيع الضمنى) كما لو قال أعتق عبدك عنى

بعضهم وهو ظاهر انتهى (قوله لا تتبع اللغة) قد يقال ليس فى هذا تبعية الاحكام الشرعية للغة بل غاية ما فيه حمل اللفظ على معناه اللغوى وهو غير ممتنع فى الشرع (قوله أو سيشتريه) لعل المراد أو بثمن ما سيشتريه (قوله أحد شقى الرهن) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف تثبت بدون الملك فليتامل الا ان يصور الملك بما اذا وقع القبض بين الشقين بان عقب قوله أقرضتك هذه الدراهم تسليمها له وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام

والذى يتجه أنه لا يحتاج لذلك هنا لاغتفار التقدم فيه للحاجة كما تقرر بخلاف ذاك فانه لابد منه فيه واستفيد من صنيع المتن ان الشرط وقوع أحد شقى الرهن بين شقى نحو البيع والآخر بعدهما فيصح اذا قال بعنى هذا بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت (ولا يصح) الرهن بغير لازم ولا آيل للزوم وان كان ثابتا لانه لا فائدة فى التوثق بدين يتمكن المدين من اسقاطه فلا يصح (بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) وان شرع فى العمل بخلافه بعد الفراغ للزومه حينئذ (وقيل يجوز بعد الشروع) لانتهاء الامر فيه الى اللزوم كالثمن فى مدة الخيار ورد بان الاصل فى البيع اللزوم لان المقصود منه الدوام ولا كذلك الجعالة اذ لهما قبل تمام العمل فسخها فيسقط به الجعل وان لزم الجاعل بفسخه وحده أجرة المثل (ويجوز) الرهن (بالثمن فى مدة الخيار) لانه يؤل الى اللزوم مع انه الاصل فى وضعه كما تقرر ومحله ان ملك البائع الثمن لكون الخيار للمشترى وحده كما مر ولا يباع المرهون الابعد انقضاء الخيار (و) يجوز (بالدين الواحد رهن بعد رهن) وان اختلف جنسهما واعترض الاسنوى تركيبه بما لا يصح اذ التقدير وتعلق بالدين برهن دوجائز لانه ظرف وهو جائز تقدمه وان كان معمولا للمصدر (ولا يجوز أن يرهنه المرهون) مفعول ثان

بكذا فقدر المالك ثم يعتق عليه لاقتضاء العتق تقديم الملك اه كردى (قوله والذى يتجه الخ) يؤيده أن ماقاله القاضى لاياتى نظيره فى صورة القرض بناء على انه انما علك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتأمل اه سم (قوله لذلك) أى لتقدير دخوله فى ملكه و (قوله كما تقرر) أى فى قوله وقد يغتفر الخ اه ع ش (قوله الرهن) الى قول المتن ولا يلزم فى النهاية (قوله لانتهاء الامر الخ) أى لان الامر فيه يصير الى اللزوم اه ع ش (قوله اذ لهما) أنظر وقوله فسخها ولهما فى مدة الخيار فسخ البيع اه سم أقول قوله ولهما الخ مقيد بقول الشارح الآتى ومحله الخ عبارة المغنى ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ من العمل لان لهما فسخها متى شاآ فان قيل الثمن فى مدة الخيار كذلك مع انه يصح كما سيأتى أجيب بان موجب الثمن البيع وقد تم بخلاف موجب الجعل وهو العمل اه وهى سالمة عن الاشكال (قوله لانه يؤل) الى المتن فى المغنى (قوله يؤل الى اللزوم) أى يصير بعد مدة الخيار لازما بالفعل اه ع ش (قوله كما تقرر) أى فى قوله لان المقصود منه الدوام اه ع ش (قوله لكون الخيار للمشترى وحده) قال فى شرح العباب وخرج بخيار المشترى خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشترى كما مر ثم ولذلك قال المتولى لا ينفذ الرهن فى هاتين الحالتين بلا خلاف وان أذن له البائع اه سم (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان لهما وتم اه سم (قوله ولا يباع المرهون الابعد انقضاء الخيار) أى بان كان الثمن حالا أو مؤجلا وتوافقا على بيعه ثم تعجيله لكن بشرط أن لا يجعل الاذن مشروطا بارادة التعجيل بل يتوافقان على البيع حالا ثم بعد البيع يعجله له كما يؤخذ من قول المصنف الآتى آخر الفصل ولو أذن فى بيعه ليعجل المؤجل من ثمنه لم يصح اه ع ش (قوله تركيبه) أى تركيب المصنف فى قوله وبالدين رهن بعد رهن اه رشيدى (قوله بما لا يصح) اعلم أن المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا أوجارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا أوجارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوى بانه لا يصح تساهل لا ينبغى بل اللائق دفعه بتخريج قول المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسألة هذا وفى شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجازة مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اه ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول اه سم وقوله ينحل بان والفعل اى فعليه فاعتراض الاسنوى متوجه على المتن لان ماهنا منه وان كان اطلاقه المنع ممنوعا رشيدى وع ش (قوله هو جائز) أى التركيب وكان الاولى تقديم لفظة هو على قوله بتقدير الخ بل الاخصر الاسبك اذ تعلق بالدين رهن جائز لانه الخ (قوله مفعول ثان) الى قوله وسكره فى المغنى الا قوله مع اذنه الا لقوله

(قوله والذى يتجه الخ) يتقدم الا أحد الشقين العقد الا أن يقال يكفى ملكه بعد تمام العقد وصدق انه لم يتقدم يؤيده أن ماقاله القاضى لاياتى نظيره فى صورة القرض لان القرض انما علك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتأمل (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما فى مدة الخيار فسخ البيع (قوله لكون الخيار للمشترى وحده) قال فى شرح العباب وخرج بخيار المشترى خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشترى كما مر ثم ولذلك قال المتولى لا ينفذ الرهن فى هاتين الحالتين بلا خلاف وان أذن له البائع انتهى وفى نفيه الخلاف نظر كيف وثم قول انه ليس باقيا على ملك المشترى فعليه يصح الرهن انتهى (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان الخيار لهما وتم (قوله تركيبه بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا أوجارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا أوجارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوى أنه لا يصح تساهل لا ينبغى بل اللائق دفعه بتخريج تركيب المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسألة هذا وفى شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجاز مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اه ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول (قول المصنف ولا يجوز أن يرهنه المرهون

وقوله

(عنده بدين آخر) موافق لجنس الاول أولا (فى الجديد) وان وفى بالدينين وفارق ماقبله بان ذاك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثقة وهذا شغل مشغول فهو نقص منها نعم لو فدى المرتهن مرهونا جنى أو أنفق عليه باذن الراهن أو الحاكم لنحو غيبة الراهن أو عجزه ليكون مرهونا بالفداء أو النفقة أيضا صح لان فيه مصلحة حفظ الرهن (ولا يلزم) الرهن من جهة الراهن (الا) باقباضه أو (بقبضه) أى المرتهن نظير مامر فى البيع مع اذنه له فيه ان كان القبض غيره لقوله تعالى فرهن مقبوضة ولانه عقد ارفاق كالقرض ومن ثم لم يجبر عليه وانما يصح القبض و الاذن والاقباض (ممن يصح عقده) أى الرهن فلا يصح من نحو صبى ومجنون ومحجور وسكره لانتفاء أهليتهم ولا من وكيل راهن

وقوله والاذن قول المتن (بدين آخر) مع بقاء رهنه الاول نهاية ومغنى وأسنى زاد سم قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول أنه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ووجه بأن الرهن جائز من جهة الراهن فاقباضه من الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما نبينه فيما يأتى اه وبه يظهر عدم صحة ما استظهره ع ش مما نصه ان ظاهره أى المتن ولو قبل القبض وهو ظاهر ووجه ببقاء عقد الرهن وبأن له طريقا الى جعله رهنا بالدينين بأن يفسخ العقد الاول وينشئ رهنه بهما اه (قوله وان وفى الخ) غاية قوله باذن الراهن ظاهره وان كان قادرا وفى شرح الروض وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى أبى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الراهن أو عجزه على النشر المرتب اه سم وقال ع ش قوله باذن الراهن قيد فى المسئلتين وقال فيه سم على حج ظاهره ولو كان قادرا ثم قال والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه أقول والاقرب الاول وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته وسم أيضا على المنهج عن مر اه ويوافقه قول المغنى مانصه نعم لو جنى الرقيق المرهون ففداه المرتهن باذن الراهن ليكون رهنا بالدين والفداء جاز لانه من مصالح الرهن لتضمنه استبقاءه ومثله لو أنفق المرتهن على المرهون باذن الحاكم لعجز الراهن عن النفقة أو غيبته ليكون رهنا بالدين والنفقة وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما قاله القاضى أبو الطيب والرويانى وان نظر فيه الزركشى اه (قوله أو الحاكم) لعله راجع لقوله أو انفق الخ فقط (قوله أو عجزه) أى الراهن عن النفقة (قوله أيضا) أى كالدين كردى (قوله لان فيه) أى فيما ذكر من الفداء والانفاق (قوله من جهة الراهن) الى قوله كما قالاه فى النهاية الا قوله وكعكسه وقوله من وقت الاذن (قوله من جهة الراهن) أى أما من جهة المرتهن لنفسه فلا يلزم فى حقه بحال نهاية ومغنى أى أما لو ارتهن لغيره كطفله فليس له الفسخ لما فيه من التفويت على الطفل ع ش قول المتن (الا بقبضه) أى فللراهن الرجوع فيه قبل القبض نهاية ومغنى (قوله أو بقبضه) *(فرع)* لو أقبضه المرهون ولم يقصد أنه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح قال مر والمعتمد أنه لا يقع عن الرهن سم على منهج اى ويكون أمانة فى يد المرتهن يجب رده متى طلبه المالك و ينبغى تصديق المالك فى كونه لم يقصد اقباضه عن جهة الرهن لانه لا يعرف الا منه اه ع ش (قوله مع اذنه الخ) يغنى عنه قول المصنف الآتى والاظهر الخ (قوله ان كان القبض غيره) قد يقتضى أنه لابد من مقبض مع اذن الراهن للمرتهن فى القبض مع أنه سيأتى فى النهاية والمغنى ما يشعر بأنه عند اذن الراهن للمرتهن فى القبض يكفى قبض المرتهن ولا يحتاج الى اقباض فليتأمل اه سيد عمر وهذا مبنى على أن ضمير غيره للراهن وليس كذلك بل هو للمرتهن وان قول الشارح ان كان الخ احتراز عما اذا كان الراهن أصل المرتهن كما يأتى فى الشرح والاظهر الخ (قوله عقد ارفاق الخ) أى عقد تبرع يحتاج الى القبول فلا يلزم الا بالقبض كالقرض اه مغنى (قوله لم يجبر عليه) أى الاقباض ع ش (قوله ممن يصح عقده أى الرهن) جعل الضمير للمفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من ويحتاج الى تقديره أى منه واعلم أنه قد

عنده بدين آخر) قال فى شرح الروض وغيره مع بقاء رهنية الاول قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول أنه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ووجه بان الرهن حينئذ جائز من جهة الراهن فاقباضه الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما نبينه فيما يأتى (قوله فهو نقص) هلا جاز برهن المرتهن لانه المتضرر (قوله باذن الراهن) ظاهره وان كان قادرا فى شرح الروض وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى أبى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز انتهى وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الراهن أو عجزه على النشر المرتب (قول المصنف ممن يصح عقده أى الرهن) جعل الضمير المضاف

جن أو اغمى عليه قبل اقباض وكيله ولا من مرتهن أذن له الراهن أو أقبضه فطرأ له ذلك قبل قبضه وأورد عليه غير المأذون فانه تصح وكالته فى القبض مع عدم صحة عقده الرهن وكذا سفيه ارتهن وليه على دينه ثم أذن له فى قبض الرهن ويجاب بانه ذكر الاول بالمفهوم كما يعلم

من قوله ولا عبده والثانى ان سلم ما ذكر فيه تعين كونه بحضرة الولى وحينئذ فهو القابض فى الحقيقة فلا يرد وقد لا يلزم وان قبض لكن لعارض فلا يرد كما لو شرط فى بيع وأقبضه فى المجلس فله حينئذ فسخ الرهن بفسخ البيع (وتجرى فيه النيابة) من الطرفين كالعقد (لكن لا يستنيب) المرتهن فى القبض (راهنا ولا وكيله فى الاقباض كعكسه لامتناع اتحاد القابض والمقبض ومن ثم لو كان الراهن وكيلا فى الرهن فقط فوكله المرتهن فى القبض أو حق ولى الرهن فرشد المولى ثم وكل المرتهن الولى فى القبض جاز اذ لا اتحاد حينئذ أى لان الرشد المقتضى لانعزاله أبطل تسميته الآن راهنا (ولا عبده) ولو مأذونا وأم ولد لان يده كيده (وفى المأذون له فى التجارة وجه) لانفراده باليد والتصرف كالمكاتب ويرد باللزوم من جهة السيد فى المكاتب بخلاف المأذون (ويستنيب مكاتبه) كتابة صحيحة لاستقلاله باليد والتصرف كالاجنبى ومبعضا وقعت الانابة فى نوبته (ولو رهن وديعة عند مودع أو مغصوبا عند غاصب) أو مستعارا عند مستعير أو رهن أصل من فرعه أو ارتهن له (لم يلزم) هذا الرهن (ما لم يمض زمن امكان قبضه) من وقت الاذن مع النقل أو التخلية نظير ما مر فى البيع لان

يقال ان وقعت من على القبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من وكيل راهن أو على المقبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من مرتهن الخ وكيف يورد عليه وكذا سفيه الخ اه سم بحذف ولك أن تقول ان من واقعة على مطلق الشخص كما يدل عليه قول الشارح وانما يصح القبض الخ وعبارة الرشيدى قوله أى الرهن فيه اخراج الضمير من ظاهره لكن لا بد منه لصحة الحكم الا أنه كان عليه زيادة لفظ منه عقب قول المصنف يصح كما صنع الجلال المحلى أى والخطيب اه (قوله جن الخ) اى الراهن (قوله او أقبضه الخ) فيه تأمل (قوله فطرأ له) أى الراهن (قوله وأورد عليه) اى على المنتج (قوله غير المأذون) كأن المراد غير المأذون المملوك لغير الراهن سم (قوله من قوله ولا عبده) كأن المراد أن قوله ولا عبده يفهم صحة استنابة عبد غيره فيفيد صحة قبض عبد غيره اه سم (قوله كعكسه) لان الراهن لو قال للمرتهن وكلتك فى قبضه لنفسك لم يصح فان قيل أطلقوا أنه لو أذن له فى قبضه صح وهو انابة فى المعنى أجيب بان اذنه اقباض منه لا توكيل اه مغنى (قوله ذكر الاول) هو قوله غير المأذون الخ (قوله والثانى) هو قوله وكذا سفيه الخ اه ع ش (قوله وقد لا يلزم) أى الرهن اه كردى (قوله فله الخ) أى الراهن قول المتن (راهنا) ظاهره وان وكل فى الاقباض وهو ظاهر لان يد وكيله كيده فكان قابضا ومقبضا اه سم (قوله ولى) فاعل عقد والرهن مفعوله (قوله فرشد المولى) أى أو عزل هو أى الولى اه نهاية (قوله لانعزاله) أى الولى قول المتن (ولا عبده) يفيد أن عبد غيره يجوز استنابته كما مر عن سم (قوله كتابة صحيحة) أخرج الفاسدة وكأنه لضعف الاستقلال فيها اه سم (قوله ومبعضا الخ) عبارة المغنى والنهاية ومثله المبعض ان كان بينه وبين سيده مهايأة ووقع القبض فى نوبته وان وقع التوكيل فى نوبة السيد ولم يشرط فيه القبض فى نوبته اه قول المتن (ولو رهن الخ) أى رهن ماله بيد غيره منه كأن رهن وديعة الخ نهاية ومغنى (قوله أو مستعارا عند مستعير) أى او مؤجرا عند مستأجر أو مقبوضا بسوم عند مستام اه مغنى زاد النهاية أو مأخوذا ببيع فاسد عند آخذه اه (قوله أو رهن أصل من فرعه) أى تولى الطرفين باشترائه شيأ من فرعه لنفسه ثم ارتهن شيأ من ماله لفرعه و(قوله أو ارتهن له) الضمير المجرور يرجع الى الاصل أى ارتهن الاصل من الفرع لنفسه ان باعه شيأ وارتهن من ماله شيأ لنفسه اه كردى (قوله من فرعه) أى المحجور اه سم قول المتن (امكان قبضه) أى ذهابه اليه اه كردى (قوله من وقت الاذن) عبارة المغنى وابتداء زمن امكان القبض من وقت الاذن فيه أى القبض لا العقد أى عقد الرهن اه (قوله مع النقل أو التخلية) أى مع زمن النقل أو زمن التخلية اه كردى (قوله مع النقل والتخلية) ان أراد مع زمن امكان النقل والتخلية فلا حاجة ليه لدخول النقل والتخلية فى القبض فاعتبار مضى زمن امكان قبضه اعتبار زمن امكان النقل والتخلية وان

اليه عقد للمفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من ويحتاج الى تقديره أى منه فان قلت يضمر الفاعل فى المصدر أى عقد فلا حاجة للتقدير قلت المصدر الذى يتحمل الضمير هو الآتى بدلا من اللفظ بفعله وعقد هنا ليس كذلك فليتأمل واعلم أنه قد يقال ان وقعت من على القابض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من وكيل راهن أو على المقبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من مرتهن الخ وكيف يورد عليه وكذا سفيه الخ وعبارة المحرر فصل لا يلزم الا بالقبض وانما يصح ممن يصح منه العقد اه وهى ظاهرة فى وقوع من على القابض (قوله غير المأذون) كأن المراد غير المأذون المملوك لغير الراهن (قوله من قوله ولا عبده) كأن المراد ان قوله ولا عبده يفهم صحة استنابة عبد غيره فيفيد صحة قبض عبد غيره (قول المصنف راهنا) ظاهره وان وكله فى الاقباض وهو ظاهر لان يد وكيله كيده فكان قابضا مقبضا (قول المصنف مكاتبه) ومثله المبعض ان كان بينه وبين سيده مهايأة ووقع القبض فى نوبته وان وقع التوكيل فى نوبة السيد ولم يشترط فيه القبض فى نوبته كما فى شرح الروض مر (قوله كتابة صحيحة) أخرج الفاسدة وكأنه لضعف الاستقلال فيها (قوله من فرعه) أى المحجور (قوله مع النقل أو التخلية) ان كان المراد مع وجود النقل والتخلية

أراد

أراد مع وجود النقل والتخلية بالفعل فهذا لا يعتبر هنا لان العين فى يد المرتهن فيكتفى فى القبض بمضى الزمن اه سم عبارة النهاية عقب قول المتن زمن امكان قبضه أى المرهون كنظيره فى البيع لانه لو لم يكن فى يده لكان اللزوم متوقفا على هذا الزمن وعلى القبض لكن سقط القبض اقامة لدوام اليد مقام ابتدائها فبقى اعتبار الزمن فان كان الرهن حاضرا اعتبر فى قبضه مضى زمن يمكن فيه نقله ان كان منقولا وان كان عقارا اعتبر مقدار التخلية وان كان غائبا فان كان منقولا اعتبر فيه مضى زمن يمكن فيه المضى اليه ونقله والا اعتبر مضى زمن يمكن المضى فيه اليه وتخليته ولو اختلفا فى الاذن أو فى انقضاء هذه المدة فالقول للراهن اه (قوله ولا يشترط ذهابه اليه) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله فى غير الولى الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو رهن الاب ماله عند طفله أو عكسه اشترط فيه مضى ما ذكر وقصد الاب قبضا اذا كان مرتهنا واقباضا اذا كان راهنا كالاذن فيه اه قال الرشيدى قوله مر وقصد الاب الخ قضيته أنه لا يشترط قصده الاقباض فى الاولى ولا القبض فى الثانية والظاهر أنه كذلك فليراجع اه قال سيد عمر ينبغى أن يكتفى بالقصد أيضا فيما اذا وهب ماله لطفله وهذه تقع كثيرا فى النوازل فليتنبه لها اه (قوله أى الراهن) الى التنبيه فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وتزوجه اياها قول المتن (فى قبضه) أى المرهون (قوله عنه) أى من جهة الرهن فكان الاولى التأنيث قول المتن (ولا يبرئه) أى الشخص الذى بيده شئ مضمون ضمان يد من الغصوب والمعار والمستام والمقبوض بالشراء الفاسد وما عداه من الاربعة يضمن بالمقابل حفنى اه بجيرمى قول المتن (ولا يبرئه ارتهانه) الضميران راجعان الى الغاصب وقول الشارح (وتوكيله) أى توكيل المالك الغاصب فى التصرف فى المغصوب ببيع أو هبة أو غيرهما و(قوله وقراضه عليه) أى قراض المالك مع الغاصب فى المغصوب اه كردى (قوله ونحو اجارته) أى كعقد عليه الشركة اه نهاية (قوله وتوكيله وقراضه) وظاهر أنه ان تصرف فى مال القراض أو فيما وكل فيه برئ لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده نهاية ومغنى وأسنى (قوله عن ضمانه) أى ضمان نحو المغصوب وهو باق لان الاعيان لا يبرأ منها اذ الابراء اسقاط ما فى الذمة أو تمليكه وكذا ان أبرأه عن ضمان ما يثبت فى الذمة بعد تلفه لانه ابراء عما لم يثبت نهاية ومغنى (قوله قبل رده لمالكه) كذا فى غالب النسخ وفى بعضها بدله وهو بيده خلافا لما أوهم شارح وفى هامش نسخة صحيحة مقابلة على نسخة المؤلف قوله وهو بيده الخ كذا فى نسخة الشارح التى عليها خطه اه أقول وهو الموافق لما فى النهاية والمغنى (قوله كالعارية) عبارة النهاية وكذا لا يبرأ المستعير بالرهن وان منعه المعير الانتفاع لما مر ويجوز له الانتفاع بالمعار الذى ارتهنه لبقاء الاعارة فان رجع المعير فيه امتنع ذلك عليه وللغاصب اجبار الراهن على ايقاع يده عليه ليبرأ من الضمان ثم يستعيده منه بحكم الرهن فان لم يقبل رفع الى الحاكم ليأمره بالقبض فان أبى قبضه الحاكم أو مأذونه ورده اليه ولو قال له القاضى أبرأتك واستأمنتك أو أودعتكه قال صاحب التهذيب فى كتابه التعليق برئ وليس للراهن اجباره على رد المرهون اليه ليوقع يده عليه ثم يستعيده منه المرتهن بحكم الرهن اذ لا غرض له فى براءة ذمة المرتهن اه وكذا فى المغنى الا قوله فان لم يقبل الى وليس الخ قال ع ش قوله قال صاحب التهذيب الخ معتمد اه (قوله لان نحو الرهن الخ) أسقط النهاية والمغنى لفظة نحو (قوله لم يرتفع) أى الرهن فاذا كان لا يرفع الضمان فلان لا يرفعه ابتداء أولى وشمل كلامه أى المصنف ما لو أذن له بعد الرهن فى امساكه رهنا ومضت مدة امكان قبضه نهاية ومغنى (قوله ويد الوديع) عطف على اسم ان وقوله الضمان طارئ عليها الجملة

بالفعل فهذا لا يعتبر هنا لان العين فى يد المرتهن فيكتفى فى القبض بمضى الزمن فليتأمل (قوله وقراضه) قال فى شرح الروض وظاهر أنه ان تصرف فى مال القراض او فيما وكل فيه برئ كما سيأتى فى بابه ما لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده انتهى (قوله كالعارية) قال فى الروض ولا يحرم عليه أى المستعير انتفاعه أى بالمعار الذى ارتهنه الا بالرجوع وللغاصب اجبار الراهن على ايقاع يده عليه أى ليبرأ من الضمان ثم يستعيده بحكم الرهن وليس للراهن اجباره على رد المرهون اليه لذلك انتهى فان لم يقبل رفع الى الحاكم ليأمره بالقبض فان أبى قبضه الحاكم أو مأذونه ويرده اليه ولو قال القاضى أبرأتك أو استأمنتك أو أودعتك قال

دوام اليد كابتداء القبض ولا يشترط ذهابه اليه كما قالاه وان أطال جمع فى رده (والاظهر) فى غير الولى اذ العبرة فيه بالقصد فقط (اشتراط اذنه) أى الراهن (فى قبضه) لان اليد كانت عن غير جهة الرهن ولم يقع تعرض للقبض عنه (ولا يبرئه ارتهانه) ونحو اجارته وتوكيله وقراضه عليه وتزوجه اياها وابراؤه عن ضمانه قبل رده لمالكه (عن الغصب) ونحوه من كل ضمان يد كالعارية لان نحو الرهن توثق لا ينافى الضمان ومن ثم لو تعدى فيه المرتهن لم يرتفع * (تنبيه) * يأتى فى الوديعة أنه لو تعدى فيها فابرأه المالك عن ضمانها برئ ويفرق بان يد الغاصب ونحوه متأصلة فى الضمان فلم يرتفع بمجرد القول ويد الوديع الضمان طارئ عليها فهى متأصلة فى الامانة فردت اليها بادنى سبب (ويبرئه الايداع) كاستأمنتك عليه أو أذنت لك فى حفظه (فى الاصح) لانه محض ائتمان فينافيه الضمان ومن ثم لو تعدى الوديع فى الوديعة ارتفع عقد الايداع

واجتماع القراض والعاريه يتصور في اعارة النقد للتزيين (ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة) واعتاق وبيع (و رهن) أعاد الباء لئلا يتوهم أنه من المزيل (مقبوض) لتعلق حق الغير به لا لغير مقبوض على المعتمد وانما استويا في الرجوع عن الوصية لانه لا قبول فيها فلا ضعفت بخلاف الرهن (وكتابة) صحيحة (وكذا) فاسدة و(تدبير في الاظهر) لمنافاة ذلك المقصود الرهن وان جاز الرجوع عنه (وباحبالها) لامتناع بيعها (لا الوطء) فقط لانه استخدام (والتزويج) اذ لا تعلق له بمورد العقد ومن ثم جاز ابتداء رهن المزوجة (ولو مات العاقد) الراهن أو المرتهن (قبل القبض أو جن) أو أغمي عليه أو طرأ عليه حجر سفه أو فلس أو خرس ولم تبق له اشارة مفهمة (أو تخمر العصير أو أبق العبد)

عطف على خبران (قوله واجتماع القراض) جواب عما يقال ان قضية التمثيل لضمان اليد بالعاريه مع قوله السابق وقراضه عليه أنهما قد يجتمعان وكيف يجتمعان والحال ان العاريه انما تكون فيما ينتفع به مع بقاء العين والقراض انما يكون في النقد اه كردي أي فكان ينبغي تقديمه على التنبيه (قوله للتزيين) أي أو لرهنه أو للضرب على صورته أو للوزن به كما مر عن النهاية وع ش قول المتن (مقبوضة) المعتمد أنه لا فرق في كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره نهاية ومغني وسم قول المتن (و رهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين آخر فهل يصح الرهن الثاني ويكون رجوعا عن الاول أو لا يصح الا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما يأتي فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثاني لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال مر ينبغي الصحة اه سم عبارة ع ش قوله و رهن ظاهره أنه لا فرق في ذلك بين كون المرهون عنده الثاني الاول بان رهنه عنده أولا على دين القرض ثم رهنه عنده ثانيا على دين آخر أو غيره وهو ظاهر ويفرق بينه وبين المرهون عند المرتهن بعد القبض حيث تتوقف صحته على فسخ العقد الاول ثم ينشئ عقدا آخر ان أراده بانه لزم من جهة الراهن باقباضه فلم يقدر على ابطاله برهنه ثانيا بخلاف ما قبل القبض فانه متمكن من فسخه متى شاء وكان الرهن الثاني فسخا للاول اه (قوله على المعتمد) تقدم عن النهاية والمغني وسم خلافه (قوله وانما استويا) أي المقبوض وغيره من الهبة والرهن (قوله وكذا فاسدة) وفاقا للنهاية والمغني قال ع ش ولعل الفرق بين هذا وبين ما تقدم في استتابة المكاتب من اشتراط صحة الكتابة أن المدار هنا على ما يشعر بالرجوع وثم على الاستقلال وهو لا يستقل الا اذا كانت الكتابة صحيحة اه (قوله وتدبيره) أي وكذا تعليق العتق بصفة مغني وع ش (قوله لمنافاة ذلك الخ) أي التدبير وكذا عبر عنه عبارة النهاية والمغني لان مقصود العتق وهو مناف للرهن والثاني لا لان الرجوع عن التدبير ممكن اه وقال الكردي أي المذكور من الكتابة والتدبير اه قول المتن (وباحبالها) منه أو من أبيه كما في فتاوى القاضي اه زاد النهاية وضابط ذلك أن كل تصرف يمنع ابتداء الرهن طريانه قبل القبض يبطل الرهن وكل تصرف لا يمنع ابتداءه لا يفسخه قبل القبض الا الرهن والهبة من غير قبض اه قال ع ش قوله منه الخ أي ولو كان أي الاحبال بادخال المني ولو في الدبر وأطلق الاحبال وأراد به الحبل استعمالا للمصدر في متعلقه فشمل ما لو استدخلت منيه المحترم أو علت عليه وقوله الا الرهن والهبة مثلهما البيع بشرط الخيار لغير المشتري والكتابة الفاسدة والجناية الموجبة للمال على ما يأتي فيه أن الذي يأتي في الجناية خلافه قاله هنا اه ع ش وقوله ولو في الدبر الصواب اسقاطه وقوله على ما يأتي فيها قول المتن (لا الوطء) أي ولو أنزل اه ع ش قول المتن (والتزويج) ولا الاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها نهاية ومغني وأسنى (قوله بمورد العقد) وهو الرقبة ع ش (قوله ابتداء رهن الخ) بالاضافة (قوله رهن المزوجة) أي والمزوج نهاية ومغني (قوله الراهن أو المرتهن) أي أو وكيلاهما أو وكيل أحدهما اه نهاية (قوله أو خرس الخ) عبارة النهاية ولو خرس الراهن قبل الاذن في القبض وأذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه أو بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه اه قول المتن (أو تخمر العصير) أي ولو بنقله من شمس الى ظل كما يصرح به قوله الآتي ونحو نقله الخ اه ع ش قول المتن (أو أبق) ظاهره وان أيس من عوده وينبغي في هذه الحالة أن له مطالبة الراهن بالدين حيث حل لانه في هذه الحالة بعد كالتالف اه ع ش

صاحب التهذيب في كتابه التعليق بري مر (قول المصنف مقبوضة) المعتمد أنه لا فرق في كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره (قول المصنف و برهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين آخر فهل يصح الرهن الثاني ويكون رجوعا عن الاول أو لا يصح الا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما يأتي فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثاني لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال مر ينبغي الصحة وقول المصنف مقبوض بل أو غير مقبوض كما مر (قول المصنف وباحبالها) وكذا احبال أصله لها كما هو ظاهر مر (قول المصنف والتزويج) قال في الروض والاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها (قوله أو خرس الخ) في شرح مر ولو خرس الراهن قبل الاذن في القبض واذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه فيبطل

(قوله

أوجني قبل القبض في الكل (لم يبطل) الرهن (في الاصح) أما غير الاخيرين فكالبيع في زمن الخيار بجامع ان مصيركل اللزوم فيقوم في الموت الوارث مقام مورثه في القبض والاقباض وفي غيره من ينظر في أمر نحو المجنون والمغمى عليه والاخرس المذكور فيعمل فيه بالمصلحة وبحث البلقيني ان المرتهن لا يتقدم به على الغرماء لان حقهم تعلق بالتركة بالموت فاقباض الوارث تخصيص وهو ممنوع منه مردود لسبق التعلق قبل الموت بجريان العقد فلا تخصيص وأما فيهما كالجناية فلانه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء فعاد بالانقلاب خلا وبعود الآبق وعفو المجني عليه ويمتنع القبض حال التخمر

(قوله أوجني) ظاهره ولو أوجبت مالا وهو ظاهر اه ع ش (قوله أما غير الاخيرين) في اخراجهما نظر اه سم (قوله ان مصير كل) أي من الرهن والبيع (قوله الوارث) ولو عاما اه سم أي كناظر بيت المال اه ع ش (قوله وفي غيره) أي غير الموت عطف على قوله في الموت (قوله والاقباض) اعتمده النهاية والمغني أيضا (قوله من ينظر الخ) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقيني المذكور أن يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع به له بالحجر ففي اقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده أن لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر في شرح العباب تنبيها يتحصل منه أنه ليس له ذلك الا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ اه فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقيني اه سم على حج ولعل الفرق أن المفلس لما كان التصرف منه نفسه كان اقباضه تخصيصا للمرتهن ولم ينظر لتقدم السبب منه قبل الحجر بخلاف مسئلة البلقيني فانه بموت الراهن انتهى فعله وكان تصرف الوارث امضاء لما فعله الراهن في حياته وقريب منه جعلهم اجازة الوارث الوصية تنفيذا لا عطية مبتدأة اه ع ش (قوله فيعمل فيه بالمصلحة) هو ظاهر في غير المحجور عليه بالفلس أما هو فلا ولي له بل هو الذي يتولى الاقباض ان قلنا به ويتولى القبض لانه لا ضرر على الغرماء فيه اه ع ش (قوله وهو) أي التخصيص (قوله مردود) خبر وبحث الخ (قوله لسبق التعلق الخ) عبارة النهاية بان المخصص في الحقيقة عقد المورث اه (قوله وأما فيهما) أي الاخيرين أي في المتن بدليل قوله كالجناية اه سم (قوله فعاد بالانقلاب الخ) عبارة المغني والنهاية واذا تخلل عاد رهنا كما عاد ملكا وللمرتهن الخيار في البيع المشروط فيه الرهن سواء أتخلل أم لا ان كان قبل القبض لنقصان الخل عن العصير في الاول وفوات المالية في الثاني أما بعد القبض فلا خيار له لانه تخمر في يده اه قال ع ش قوله لنقصان الخل الخ يؤخذ منه أنه لا خيار له لو لم تنقص قيمته بالتخلل اه (قوله ويمتنع) الى المتن في النهاية والمغني (قوله حال التخمر) فلو قبضه خمرا وتخلل استأنف القبض لفساد القبض الاول لخروج العصير عن المالية لا العقد

أو بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه انتهى وعبارة العباب ولاخرس لا يفهم وشرحه الشارح هكذا ولا خرس طرأ للراهن أو المرتهن قبل القبض ان كان لا يفهم بضم أوله أي لا يفهم من قام به مراده غيره ويلزم منه غالبا انه هو لا يفهم مراد غيره وذلك لان غايته انه كالمجنون وجنونه قبل القبض لا يفسخه فكذا خرسه غير المفهم بناء على ما يأتي وقول ابن الصباغ ان بقي له اشارة مفهمة أو كتابة لم يبطل اذنه والا بطل كالجنون ضعيف بالنسبة للجنون وأما الخرس الغير المفهم فيحتمل انه كذلك ويحتمل الفرق بان للمجنون وليا يقوم مقامه فلا مسوغ للبطلان فيه وأما الاخرس الذي لا يفهم فان قلنا انه يولى عليه فكالمجنون والا احتمل بطلان الرهن لتعذر امضائه لكن الاغماء لا يفسخ مع ان المغمى عليه لا يولى عليه وبذلك اتجه جزم المتن بما ذكر ثم رأيت البندنيجي قال وعندي لا يبطل والمحب الطبري رجح وهو صريح فيما ذكره المتن وفي نسخة حذف لا والصواب اثباتها لما علمت انتهى ولقائل أن يقول ان الاذن في القبض حيث لم يتصل به القبض يبطل بنحو الجنون والخرس الذي لا يفهم ثم من يولى عليه يقوم مقامه في الاقباض أو تركه بالمصلحة ومن لا يولى يبطل رهنه لتعذر امضائه نعم ان احتمل زوال عارضه فيحتمل أن لا بطلان وينتظر زوال العارض فليتأمل (قوله أما غير الاخيرين) في اخراجهما نظر (قوله الوارث) هل ولو عاما (قوله من ينظر في أمر نحو المجنون) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقيني المذكور أن يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففي اقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده أن لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر في شرح العباب تنبيها يتحصل منه انه ليس له ذلك الا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ ولو كان للمفلس غرماء غير المرتهن لم يجز للراهن تسليم الرهن الى المرتهن قبل فك الحجر لتعلق حق سائر الغرماء به ولانه ليس له ان يبتدئ عقد الرهن في هذه الحالة فكذا تسليم الرهن انتهى فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقيني وقول ابن الصباغ قبل فك الحجر يشعر بانه لو انفك الحجر قبل بيع الرهن جاز له التسليم حينئذ فليتأمل (قوله وأما فيهما) أي الاخيرين أي في المتن بدليل كالجناية (قوله ويمتنع القبض) فان فعل استأنف

ولودبغ جلدمرهونمات
لم يعـدر هنالان ماليتـه
بالمعالجة بخلاف الخل ونحو
نقله من شمس لظل قدلايخلله
(وليس للراهن المقبض)
أى يحرم عليه ولاينفذمنه
(تصرف) مع غير المرتهن
بغـير اذنه (يزيـل الملك)
كالبيع والوقف لانه حجـر
على نفسه بالرهن مع القبض
نعم له قتله قودا ودفعا وكذا
الخمر وردة اذا كان وال يا كذا
قالوه وظاهره أن المالكية
هنا لا تاثيرلها وتوجه بانه
بطل النظر اليها بحجره على
نفسـه فيه بالرهن ولم ينظر
لذلك بالنسـبة لنحو القود
احتياطا لحـق الآدمى
(لكن فى اعتاقه) واعتاق
مالك جانيا تعلقت الجناية
برقبته عن نفسـه تبرعا أو
غيره (أقوال أظهرها ينفذ)
ويجـوز كما اقتضاه كلام
الرافعى فى النذر ونص عليه
فى الام لكنه جزم فى هـذا
الباب بحرمته وحكاه القاضى
عن القفـال (من الموسر)
بالقيمـة فى المؤجل وباقل
الامرين من قيمته حالة الاعتاق
والدين فى الحال كما قاله
البلقينى دون المعسر تشبيها
بسراية اعتاق الشريك
لقوة العتق حالا أوما لا مع
بقاء حق التوثق بغرم القيمة

لوقوعه حال المالية اه مغنى (قوله جلدمرهون) بالاضافة عبارة المغـنى ولوماتت الشاة المرهونة فى يد
الراهن أو المرتهن فدبغ المالك أو غيره جلدها عادملكا للراهن ولم يعدرهنا اه (قوله بالمعالجـة) ى من
شأنه المعالجة فلا يرد الاندباغ بنحو القاء ريح له على دابغ سم على حج اه ع ش (قوله مع غير المرتهن بغير
اذنه) أما معه أو باذنه فسيأتى أنه يصح نهاية ومغنى (قوله لانه حجر الخ) عبارة النهاية والمغنى اذلو صح لفاتت
الوثيقة اه (قوله نعم الى كذا فى النهاية (قوله والوقف) ظاهره ولو على المرتهن وقياس جواز بيعه له صحة
وقفه عليه قال الشاوى وهو مأخوذ من كلامهـم كذا نقل عنه اه ع ش (قوله لنحو ردة) من النحو قطعه
للطريق وتركه للصلاة بعد أمر الامام اه ع ش قول المتن (لكن فى اعتاقه الخ) أى الراهن المالك
و (قوله واعتاق مالك الخ) لايخفى ما فى عطفه على مدخول لكن فكان الاولى أن يقول ومثله سيد جان تعلق
برقبته المال (قوله أو غيره) أى بأن أعتق عن كفارة نفسـه على ما يأتى اه ع ش (قوله ويجوز) الى
قوله لقوة العتق فى النهاية والمغـنى الا قوله فى المؤجل وقوله فى الحال (قوله ويجوز) فلا يحتاج لاستثناء
انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية اه سم (قوله بالقيمة) أى بقيمة المرهون هل اليسار يتعين بما فى
الفطرة أو بما فى الفلس أو بما فى نفقة الزوج والقريب فيه نظر والاقرب بالاول اه ع ش عبارة البجيرمى
قوله بقيمة المرهون أى فاضلة عن كفاية يوم وليلته شوبرى اه (قوله وبأقل الامرين) الى قوله فى الحال بل
البلقينى لم يقيد بالحال أطلق عبارته فتشمل المؤجل ووجه اعتبار الدين اذا كان أقل تشوف الشارع الى
العتق فان اعتبار الاقل أكثر تحصيلا للعتق اذلو اعتبرنا القيمة لفات العتق اذا كان الدين أقل وقدر عليه
فقط اه سم (قوله كما قاله البلقينى) وفى كلام شيخنا الزيادى أن البلقينى تناقض كلامه ففى موضع قال ان
رهن بمؤجل اعتبرت قيمته أو بحال اعتبر أقل الامرين وفى آخر قال المعتبر أقل الامرين مطلقا اه والاطلاق
معتمد اه ع ش قال الرشيدى وهو أى الاطلاق معتمد الشارح م ر أى والمغنى كما يعلم من صنيعه اه (قوله
تشبيها الخ) تعليل للنفوذ من الموسر عبارة النهاية والمغـنى لانه عتق يبطل به حق الغير ففرق فيه بين المعسر
والموسر كعتق الشريك اه (قوله لقوة العتق حالا أوما لا مع بقاء حق التوثق الخ) أسقطه النهاية والمغنى
ولعله حقيق بالسقوط اذ لا يظهر لقوله أوما لا موقع هنا ولعله سرى اليه من شرح المنهج وله موقع هناك اذ
عبارة المنهج اعتاق موسر وايلاده اه لجمع الايلاد مع الاعتاق بخلاف المنهاج حيث أخر مسألة الايلاد

بعد التخلل (قوله ولودبغ جلدا الخ) انظر لو اندبغ بنحو القاء ريح له على دابغ الآن يقال من شأنه المعالجة
(قول المصنف لكن فى اعتاقه أقوال أظهرها ينفذ من الموسر) يدخل فى ذلك مالو رهن مالك بعض المبعض
ذلك البعض من البعض الحر بالدين الذى له عـلى مالك البعض ثم أعتقه فيفصل فيه بين الموسر فينفذ عتقه
و يغرم قيمته رهنا مكانه والمعسر فلا ينفذ عتقه واعلم ان قبض المرهون فى هذه الصورة ينبغى ان يحصل بمجرد
الاذن فيه وبلوغ الاذن له لانه فى يد نفسه فلا يتوقف حصول القبض على زيادة على ذلك (قوله ويجوز) فلا
يحتاج لاستثناء انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية (قول المصنف من الموسر) يدخل فيه مالو رهن مالك
بعض المبعض ذلك البعض عند البعض الحر بدين له عليه ثم أعتقه وفى شرح م ر ولو كان للمبعض دين على
سيده فرهن عنده نصفه صح ولا يجوز أن يعتقه اذا كان معسرا الا باذنه فان كان موسرا انفذ بغير اذنه كالمرتهن
الاجنبى انتهى *(فرع)* فى الروض وشرحه وان رهن نصف عبد ثم أعتق نصـفه فان أعتق نصـفه
المرهون عتق مع باقيه على الموسر دون المعسر أو أعتق نصـفه غير المرهون أو أطلق عتق غـير المرهون من
الموسر والمعسر وسرى الى المرهون على الموسر دون المعسر لانه يسرى الى ملك غيره فلملكه أولى انتهى وقوله
دون المعسر ظاهر كلامهم أنه لا يحجر على المعسر فى النصـف الآخر كما لا يحجر على الموسر فى أمواله (قوله
وبأقل الامرين الى قوله والحال) البلقينى لم يقيـد بالحال بل أطلق عبارته فتشمل المؤجـل ووجه اعتبار
الدين اذا كان أقل تشوف الشارع الى العتق فان فى اعتبار الاقل أكثر تحصيلا للعتق اذ لو اعتبرنا القيمة مطلقا
فات العتق اذا كان الدين أقل وقدر عليه فقط (قوله كما قاله البلقينى) عبارة شرح العباب فان كان المعتـق

وفى

فى المؤجل مطلقا وفى الحال
اذا كانت هى الاقـل وعليه
يحمل قوله (و يغرم قيمته)
وجوبا جبرا لحق المرتهن
وتعتبر قيمته (يوم عتقه) لانه
وقت الاتلاف وتصير حيث
لم يقض بهـا الدين الحـال
(رهنا) مكانه بلا عقد لقيامها
مقامه ومن ثم حكم برهنيتها
فى ذمـة المعتق كالارش فى
ذمة الجانى قاله السبكى ومن
تبعه ويشترط قصد دفعها
عـن جهـة الغرم كسائر
الديون أى على ما يأتى آخر
الضـمان بما فيـه فلو قال
قصدت الايداع صدق بيمينه
ولو أيسر ببعضه نفذ فيما
أيسر به أما عتقه عن كفارة
غير المرتهن فيمتنع لانه بيـع
أو هبة وعتقه تبرعا عن غير
المرتهن باطل

وفى البجـيرمى على شرح المنهج قوله لقوة العـتق حالا أى بالنسـبة للاعتاق وقوله أوما لا بالنسـبة للايلاد
شوبرى وهو علة للمعلل مع علته أو علة لقوله تشبيها ولما ورد على هذه العلة احتمال المعسر واعتاقه فقتضاها
أنهـما ينفذان أيضا دفعه بقوله مع بقاء حق الوثيقة اه ووجه الكردى كلام الشارح بما نصه قوله حالا أو
مالا الاول أن يعتق الراهن نفس المرهون كما فى المتن والثانى أن يحكم بعتقه لا باعتاق الراهن له بل بالسراية
كما اذا رهن نصف عبـد ثم أعتق نصـفه الآخر الاصح أنه يعتـق ويسرى الى النصف المرهون لكن بشرط
اليسار على الاصح اه ولا يخفى أنه مع بعده عن المقام يرده أن العتق فيها كمسئلة المتن فى الحال لا فى المآل
والله أعلم (قوله فى المؤجل مطلقا الخ) تقدم ما فيه (قوله وعليه يحمل قوله الخ) لعل المراد أن قوله المذكور
بالنسـبة للحال يحمل على ذلك أى على أن القيمة أقل من الدين فلذا ذكرها بالنسـبة للحال فلا ينافى أن قوله
المذكور شامل للمؤجل فانه لا وجه لقصره على الحال لمخالفته السياق والمقصود اه سم (قوله وتصـير
الخ) عبارة المغنى وتصير رهنا أى مرهونة من غير حاجة الى عقد وان حل الدين أو تصرف فى قضاء دينه ان حل
اه وعبارة النهاية والاسنى وتصير دينا أى مرهونة بلا حاجة للعقد وان حل الدين هذا أى كون القيمة تصير
رهنا ان لم يحل الدين والا فبحث الشيخان أنه يخير بين غرمها أى لتكون رهنا وبين صرفها فى قضاء الدين اه
قال ع ش وتظهر فائدة ذلك التخيير فيما اذا كان الدين من غير جنس القيمة اه (قوله فكانه بلا عقـد)
الى المتن فى النهاية الا قوله قال السبكى ومن تبعه وقوله على ما يأتى آخر الضمان بما فيه وقوله وعتقه الى ولومات
(قوله فى ذمة المعتق) وفائدة ذلك تقديم المرتهن بقدر قيمة الرقيق على الغرماء اذا مات الراهن أو حجر عليـه
بفلس اه ع ش زاد الحلبى و تقديمه بذلك على مؤنة التجهيز لو مات الراهن وليس له سوى قدر القيمة اه
(قوله كالارش الخ) كأن قطع شخص يد العبد المرهون فان أرش اليد وهو نصف قيمته يكون رهنا فى ذمـة
الجانى قبل الغرم وفائدة ذلك كالفائدة فى المقيس السابق اه بجـيرمى قال ع ش ومن فوائده أيضا أنه
لا يصح ابراء الراهن منه نظرا لحق المرتهن اه (قوله ويشترط الخ) أى لتعينها للرهنيـة اه رشـيدى
(قوله فلو قال قصدت الايداع الخ) قضيته أنها تكون واقعة عن جهة الغرم عند الاطلاق وعليه فقوله يشـترط
قصد دفعها المراد منه أن لا يصرفه عن جهة الغرم اه ع ش (قوله فيما أيسر به) أى فى الجزء الذى أيسر
به ع ش (قوله أما عتقه الخ) محترز قوله سابقا عن نفسه (قوله عن كفارة غير المرتهن) أى بسؤاله ومعلوم
أن الاعتاق عن المرتهن جائز كالبيع منه نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله بسؤاله انما قيد به لانه شرط لصحة
التكفير عن الغير مطلقا فهو الذى يتوهم فيه الصحة وأيضا لتأتى تعليله بقوله لانه بيع الخ أما الاعتاق عن الغير
بغير سؤاله فمعلوم أنه لا يصح وان كان العتيق غير مرهون اه (قوله لانه بيع) أى ان وقع بعوض (أوهبة)

حالة العتق موسرا بالقيمة التى يساويها القن زادت على الدين أولا كما صرح به كلامهم وعبارة الزركشى كما
يقتضيه كلامهم وجهان العتق اتلاف ويحتمل اعتبار قدر الدين انتهى ويظهر ضبط يساره هنا بما يأتى
فى سراية العتق وبحث البلقينى أخذا من كلام غيره اعتبار يساره بأقل الامرين من القيمة والدين وانما يتجه
ان حل الدين وتخير واختار صرف القيمة فى الدين فحينئذ لا يلزمه الا الاقل لانه ان كان الدين فلا واجب غيره
أو القيمة فهى الواجبة على المعتق انتهى وقضية قوله وانما يتجه الخ انه اذا لم يختر الصرف فى الدين يغرم
القيمة مطلقا خلاف قضية كلامه هنا (قوله وعليه يحمل قوله الخ) لعل المراد ان قوله المذكور بالنسبة للحال
يحمل على ذلك أى على ان القيمة أقل من الدين فلذا ذكرها بالنسبة للحال فلا ينافى ان قوله المذكور شامل
للمؤجل فانه لا وجه لقصره على الحال لمخالفته السياق والمقصود (قوله وتصير حيث لم يقض بها الدين الحال)
قد يقتضى هـذا ان أمرها موقوف فان قضى بها الدين لم تصر رهنا والا صارت لكن ذلك لا يوافق قوله ومن
ثم الخ وعبارة الروض وتصير رهنا أو تصرف فى قضاء دينه ان حل انتهى وبين فى شرحه نزاعا فى ذلك وفى شرح
م ر اعتمد ما بحثه الشيخان فيما اذا حل الدين انه يخير بين غرمها وصرفها فى قضاء الدين وهو أوجه مما نقلاه
عن العراقيين من أنه لا معنى للرهن فى ذلك انتهى وأقول ينبغى جواز قضاء الدين المؤجـل اذا لم يكن للراهن

ولو رهن بعض قنه ثم أعتق باقيه سرى للمرهون ان أيسر والا فلا فما قيل انه احترز بالاعتاق عن هذا غير صحيح الا أن يراد بالنسبة للخلاف (فان لم ينفذه) لاعساره (فانفك) الرهن باداء أو غيره (لم ينفذ فى الاصح) لانه ألغى لوجود مانعه فلم يعد لضعفه ثم ان بيع فى الدين ثم ملكه لم يعتق جزما وقد لا يرد عليه لانه اذا بيع فى الدين لا يقال حينئذ ان الرهن انفك (ولو علقه) أى الراهن عتق المرهون (بصفة فوجدت وهو رهن فكالاعتاق) فينفذ من الموسر ويأتى فيه ما تقرر لان التعليق مع وجود الصفة كالتنجيز لا من المعسر بل تنحل اليمين فلا يؤثر وجوده بعد الفك (أو) وجدت (بعده) أى الفك أو معه (نفذ) العتق ولو من معسر (على الصحيح) اذ لا يبطل به حق أحد ولا عبرة بحالة التعليق لانه بمجرده لا ضرر فيه (ولا رهنه) عطف على تصرف يزيل الملك (لغيره) أى المرتهن ازاحمته له ومر امتناعه له أيضا (ولا التزويج) للعبد وكذا الامة لكن لغير المرتهن كما علم مما قبله لانه ينقص قيمته نعم تجوز الرجعة (ولا الاجارة ان كان الدين حالا أو يحل قبلها) أى قبل انقضاء مدتها لانها تقلل الرغبة فيه فتبطل من أصلها كسابقيها الا من المرتهن أو باذنه ولا يأتى فيها تفريق الصفقة لما مر فيه بخلاف ما يحل بعد انقضائها أو معه ولو احتمالا

أى ان وقع بلا عوض وهو ممنوع منه ما نهاية ومغنى (قوله لذلك) أى لانه بيع أو هبة وفى هذا التعليل نظر لان اعتاقه عن الغير تبرعا ان كان بدون سؤاله لا يكون بيعا ولا هبة وان كان بسؤاله فلا حاجة اليه لانه من الهبة وقد تقدمت اه ع ش (قوله عنه) أى عن الراهن (قوله فلا رد) أى صحة اعتاق الوارث على قولهم وعتقه تبرعا عن غير المرتهن باطل (قوله لانه خليفته) ففعله كفعله فى ذلك ولان الكلام فى اعتاق الراهن نفسه نهاية ومغنى (قوله وكذا فى الرهن الشرعى الخ) أى فيصح فلا يرد لما ذكر أى ولان الكلام فى الرهن الجعلى نهاية ومغنى (قوله ثم أعتق باقيه الخ) عبارة النهاية والمغنى ثم أعتق نصفه فان اعتقه نصفه المرهون عتق مع باقيه ان كان موسرا أو غير المرهون أو أطلق عتق غير المرهون من الموسر وغيره وسرى الى المرهون على الموسر ولو كان للمبعض دين على سيده فرهن عنده نصفه صح ولا يجوز أن يعتقه اذا كان معسرا الا باذنه فان كان موسرا انفذ بغير اذنه كالمرتهن الاجنبى اه (قوله غير صحيح) أى لاتحادهما فى التفصيل بين الموسر والمعسر (قوله أو غيره) كالابراء والارث (قوله لانه الغى) عبارة النهاية والمغنى لانه أعتقه وهو لا يملك اعتاقه فأشبه ما لو أعتق المحجور عليه بالسفه ثم زال عنه الحجر اه (قوله فلم يعد لضعفه) وبه فارق الايلاد الآتى (قوله لم يعتق) أى كما فهم من المتن بطريق الاولى ولو استعار من يعتق عليه ليرهنه فرهنه ثم ورثه فالاوجه من ثلاثة احتمالات أنه اذا كان موسرا عتق والا فلا نهاية ومغنى (قوله عليه) أى على المتن أى على حكايته الخلاف (قوله ما تقرر) أى من اليسار بالقيمة فى المؤجل وباقل الامرين فى الحال وتقدم ما فيه (قوله أو معه) ويمكن أن يدرج فيه ما فى النهاية والمغنى من أنه لو علقه بفكاك الرهن وانفك عتق اه (قوله لانه بمجرده) أى التعليق بدون وجود الصفة (قوله ومر امتناعه الخ) اى فى قول المتن ولا يجوز أن يرهنه الخ اى فقوله لغيره ليس بقيد (قوله ولا التزويج للعبد) لم يقل هنا لكن لغير المرتهن بخلاف المرتهن بان كان انثى اه سم عبارة النهاية ولا التزويج من غيره لانه يقلل الرغبة وينقص القيمة سواء العبد والامة والخلية عند الرهن والمزوجة فان زوج فالنكاح باطل لانه ممنوع منه قياسا على البيع اه زاد المغنى زوج الامة أو زوجها الاول أم لغيره اه قال ع ش قوله والمزوجة أى بان كانت مزوجة وطلقت اه (قوله لكن لغير المرتهن) أى بغير اذنه أما ما يجبه باذنه فاولى بالجواز من رهنه باذنه اه سيد عمر (قوله نعم تجوز الرجعة) كذا فى النهاية والمغنى قال الرشيدى وتصور بان استعار زوجته الامة ورهنها وطلقها وراجعها اه قول المتن (ولا الاجارة) لا يخفى أنه حيث جازت الاجارة جازت الاعارة بالاولى لكن هل يجوز مطلقا لامكان الرجوع فيها متى شاء أو على تفصيل الاجارة سم على حج أقول ينبغى الجواز مطلقا لانتفاء العلة وهى قوله لانها تنقص القيمة اه ع ش عبارة المغنى والنهاية ولا الاجارة من غيره أما الاجارة منه فتصح ويستمر الرهن ويخرج بذلك الاعارة فتجوز اذا كان المستعير ثقة اه (قوله فتبطل) أى الاجارة وقوله كسابقيها بصيغة التثنية أى الرهن والتزويج (قوله الا من المرتهن) راجع للاجارة دون قوله كسابقيها أيضا بدليل قوله السابق ومر امتناعه له أيضا اه سم (قوله ولا يأتى) الى قوله وتصير فى النهاية (قوله فيها) أى الاجارة (قوله تفريق الصفقة) أى ببطلان الاجارة فيما جاوز المحل فقط اه نهاية (قوله لما مر فيه) أى فى تفريق الصفقة من التعليل بخروجه بالزيادة عن الولاية على العقد فلم يمكن التبعيض (قوله ولو احتمالا) كما اقتضاه كلام الشيخين وهو المعتمد مر وان نظر فيه الاسنوى اه سم عبارة النهاية والمغنى فان احتمل التقدم والتأخر والمقارنة أو اثنتين منها بان يؤجره على عمل معين كبناء حائط صح كما اقتضاه كلام المصنف كالروضة وهو المعتمد اه

غرض فى الامتناع (قوله ولا التزويج للعبد) لم يقل هنا لكن لغير المرتهن بخلاف المرتهن بان كان أنثى (قول المصنف ولا الاجارة الخ) لا يخفى انه حيث جازت الاجارة جازت الاعارة بالاولى لكن هل يجوز مطلقا لامكان الرجوع فيها متى شاء أو على تفصيل الاجارة أو كيف الحال فيه نظر (قوله الا من المرتهن) راجع للاجارة دون قوله كسابقيها أيضا بدليل قوله السابق ومر امتناعه له أيضا (قوله ولو احتمالا) كما اقتضاه كلام الشيخين

اتفق حلوله مع بقائها لنحو موت الراهن صبر لانقضائها على أحد وجهين رجح جمعا بين الحقين (ولا الوطء) أو الاستمتاع به أو الاستخدام ان جر لوطئه وذلك خوف الحبل فيمن يمكن حبلها وحسما للباب فى غيرها ولو صغيرة وان نقل الاذرعى فيها وفى الاستمتاع خلاف ذلك واعتمده نعم بحث أنه لو خاف الزنا لو لم يطأها جاز (فان وطئ) راهنها المالك لها فاحبلها (فالولد حر نسيب لانها علقت به فى ملكه فلا حد ولا مهر نعم عليه فى البكر أرش البكارة يقضيه من الدين وان لم يحل أو يجعله رهنا (وفى نفوذ الاستيلاد) من الراهن للمرهونة ومثله سيد الجانية (أقوال الاعتاق) أظهرها نفوذه من الموسر فقط وتصير قيمتها بقيدها السابق وقت الاحبال أى وان كانت أقل نظير ما مر رهنا مكانها (فان لم ننفذه) لاعساره (فانفك) الرهن بلا بيع (نفذ) الاستيلاد (فى الاصح) وفارق الاعتاق بانه قول مقتض للعتق حالا فاذا رد لغا من أصله والايلاد فعل لا يمكن رده وتعذر نفوذ أثره انما هو لحق الغير فاذا زال نفذ أما اذا انفك ببيعها فى الدين ثم عادت الى ملكه فينفذ الاستيلاد لكن على الاظهر وقيل قطعا كذا فى الروضة وأصلها وعبر فى الاولى بالمذهب ثم قال وقيل

(قوله فيجوز) اى عقد الاجارة وكان الاولى التأنيث (قوله ولم تمتد مدة تفريغها الخ) قضية ذلك ان الاجارة اذا كانت تنقضى بعد حلول الدين بزمن لا يقابل باجرة لم تصح وعليه فيمكن الفرق بينه وبين ما لو كانت تنقضى معه ويتوقف تفريغ الامتعة منها على مدة لا تقابل باجرة بانها اذا بقيت الى ما بعد حلول الدين كانت منفعة تلك المدة مستحقة للمستأجر فتبقى اليد له حائلة بين المرتهن وبينها اذا اراد البيع ولا كذلك ما اذا انقضت الاجارة مع حلول الدين اه ع ش (قوله بغيره) أى غير الثقة والتذكير بتأويل العدل (قوله صبر لانقضائها الخ) ويضارب مع الغرماء أى الآن ثم بعد انقضائها يقضى ما فضل له من المرهون فان فضل منه شئ فللغرماء اه نهاية (قوله رجح) وجزم به فى شرح الروض اه سم قول المتن (ولا الوطء) يدخل فيه الزوج فاذا رهن زوجته بان استعارها من مالكها ليرهنها أو رهنها فيمتنع عليه وطؤها وان كانت حاملا لانها لا تزيد على من لا تحبل مع أنه يمتنع وطؤها حسما للباب على ما صححه الشيخان وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك ممنوع مر اه سم (قوله أو الاستمتاع) الى قوله وتصير فى المغنى (قوله ان جر الخ) أى ان خاف الجر الى الوطء (قوله وذلك) أى عدم جواز الوطء وما معه (قوله حسما) أى سدا (قوله نعم بحث الخ) واعتمده النهاية والمغنى أيضا (قوله جاز) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ اه سم على حج وقد يمنع لان مجرد الاضطرار يسقط حرمة الوطء ولا يلزم منه تفويت حق المرتهن بل القياس أنه ان كان موسرا انفذ والا فلا كما لو وطئ بلا اذن اه ع ش وهو الظاهر (قوله فلا حد الخ) أى ولو عالما بالتحريم لكن يعزر العالم به نهاية ومغنى (قوله يقضيه من الدين الخ) فيه مخالفة لما سبق فى العتق بالنسبة الى الدين المؤجل فانهم لم يتعرضوا فيه للتخيير بين الامرين وكأنهم تركوه ثم لوضوحه اذ لا مانع من تعجيل المؤجل وقوله هنا أو يجعله رهنا فيه اشعار بانه لا بد من انشاء عقد الرهن وسيأتى له ان أرش نقصها بالولادة يصير رهنا من غير انشاء رهن ولم يتعرض ثم لنظير قوله هنا يقتضيه من الدين وان لم يحل فليتامل اه سيد عمر وقوله فيه اشعار بانه لا بد الخ قد يقال المراد بقرينة السابق واللاحق من جعله رهنا هنا صيرورته رهنا بلا عقد وقوله ولم يتعرض ثم الخ أقول قد ذكره ثم النهاية والمغنى كما يأتى فتركه الشارح هناك لعلمه مما هنا (قوله وتصير قيمته الخ) أى حيث لم يقض بها الدين الحال اه سم (قوله بقيدها السابق) وهو قوله فى المؤجل مطلقا وفى الحال اذا كانت أقل من الدين (قوله وقت الاحبال) كان الاولى تقديمه على قوله بقيدها الخ (قوله أى وان كانت الخ) هذا مع كون الاصوب اسقاط الواو مكرر مع قوله بقيدها السابق عبارة سم قوله أى وان كانت الخ قياس ما مر اختصاص هذا بالدين الحال اه (قوله رهنا الخ) ويباع على المعسر منها بقدر الدين وان نقصت بالتشقيص رعاية لحق الايلاد بخلاف غيرها من الاعيان المرهونة بل يباع كله دفعا للضرر عن المالك لكن لا يباع شئ من المستولدة الا بعد أن تضع ولدها لانها حامل بحر وبعد ان تسقيه اللبأ ويوجد مرضعة خوفا من ان يسافر بها المشترى فيهلك ولدها فان استغرقها الدين أو عدم من يشترى البعض بيعت كلها بعد ما ذكر للحاجة فى الاولى وللضرورة فى الثانية وليس للراهن أن يهبها أى المستولدة للمرتهن أى ولا لغيره بخلاف البيع لان البيع انما جوز للضرورة ولا ضرورة الى الهبة نهاية ومغنى (قوله لا يمكن رده) بدليل نفوذه من السفيه والمجنون دون اعتاقهما اه حلبى (قوله فينفذ الاستيلاد) ولو ملك بعضها أى بعد بيعها فى الدين فهل يسرى لباقيها الاوجه نعم كمن

وهو المعتمد مر وان نظر فيه الاسنوى (قوله رجح) وجزم به فى الروض (قول المصنف ولا الوطء) يدخل فيه الزوج فاذا رهن زوجته بان استعارها من مالكها ليرهنها أو رهنها فيمتنع عليه وطؤها وان كانت حاملا لانها حينئذ لا تزيد على من لم تحبل مع انها يمتنع وطؤها حسما للباب على ما صححه الشيخان وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك ممنوع مر (قوله جاز) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ (قوله بقيدها السابق) أى حيث لم يقض بها الدين الحال (قوله أى وان كانت الخ) قياس ما مر اختصاص هذا بالدين الحال (قوله فينفذ الاستيلاد) ولو ملك بعضها فهل يسرى لباقيها الاوجه نعم كمن ملك بعض من يعتق عليه مر

هذه كالاولى أى فى خلافها وعبارة المتن من حيث حكاية الخلاف لا توافق شيا من ذلك وبعبارتهما المذكورة يعلم غلط الزركشى فى قوله فى شرحه فيما لو ملكها بعد البيع فيه طريقان أصحهما على ما يقتضيه كلامهما القطع بعدم النفوذ على انه قبل ذلك باسطر قال انه ينفذ على الاصح (فلو) لم ننفذه لاعساره حالة الاحبال و (ماتت) أو نقصت (بالولادة) ثم أيسر (غرم قيمتها) وقت الاحبال أو الارش يكون (رهنا) مكانها من غير انشاء رهن وانما غرم قيمتها أو أرش نقصها (فى الاصح) لتسببه لهلاكها أو نقصها بالاستيلاد بلاحق فالظرف متعلق بغرم لانه الاصل لا برهنا فلا اعتراض عليه ولا قيمة لزنى بها ولا دية لحرة موطوأة بشبهة ماتتا بالايلاد بخلاف أمة موطوأة بشبهة ماتت به (وله) أى الراهن (كل انتفاع لا ينقصه) أى المرهون (كالركوب) فى البلد لامتناع السفر به وان قصر بلا اذن الا لضرورة كنهب أو جدب (والسكنى)

مالك بعض من يعتق عليه اه مغنى زاد النهاية ولو مات الراهن قبل بيعها فان سقط الدين بابراء المرتهن أو تبرع اجنبى بادائه عتقت وان لم يتفق ذلك فالاقرب أنها لا تستمر ارثا ظاهرا فان بيعت ثبت الميراث فلو اكتسبت بعد الموت وقبل البيع فان سقط الدين فكسبها لها وان بيعت تبين أنه للوارث اه (قوله فى الاولى) أى فى الانفكاك بلا بيع و (قوله هذه) أى صورة الانفكاك بالبيع (قوله من ذلك) أى من المذهب والاظهر والقطع (قوله وبعبارتهما الخ) وهى أما اذا انفك الخ (قوله فى شرحه) اى شرح الزركشى على المنهاج والجار متعلق بقوله المطاق و (قوله فيما لو ملكها الخ) متعلق به بعد تقييده بالظرف الاول و (قوله فيه طريقان الخ) مقول القول (قوله أو نقصت) الى قول المتن ثم ان أمكن فى النهاية الا قوله فالظرف الى ولا قيمة وقوله نظير ما مر الى وحكم الخ وكذا فى المغنى الا قوله وحكم الى المتن قول المتن (غرم قيمتها) أى اذا كانت مساوية للدين أو اقل والا فلا يغرم الا قدر الدين اه حفنى وفيه وقفة ظاهرة فليراجع (قوله يكون) أى ما غرمه من القيمة أو الارش وكان الاولى و يكون بالعطف (قوله رهنا مكانه) وله صرف ذلك اى القيمة أو الارش فى قضاء دينه نهاية ومغنى (قوله فالظرف) أى قوله فى الاصح (قوله لانه الاصل) أى فى العمل لكونه فعلا (قوله فلا اعتراض عليه) بان كلامه يقتضى أن الخلاف فى كون القيمة رهنا لا فى غرمها (قوله لزنى بها الخ) أى لامة مزنى بها ولو باكراه لانها أى الولادة لا تضاف الى وطئه اذ الشرع قطع النسب بينه وبين الولد ولا ينافى ذلك ما سيأتى فى الغصب أن الغاصب لو أحبل الامة المغصوبة ثم ردها الى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان صورته أنه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت فى ضمانه اه نهاية قال ع ش قوله ولو باكراه أى على الزنا بها من غيره اه (قوله ولا دية لحرة الخ) لان الوطء سبب ضعيف وانما أوجبنا الضمان فى الامة لان الوطء سبب الاستيلاء عليها والعلوق من آثاره فأدمنا به اليد والاستيلاء والحرة لا تدخل تحت اليد والاستيلاء ولا شئ عليه فى موت زوجته أمة كانت أو حرة بالولادة لتولده من مستحق نهاية ومغنى (قوله بشبهة) وبالاولى بزنا اه سيد عمر (قوله بالايلاد) خرج به ما لو ماتت بنفس الوطء فعليه قيمتها ان كانت امة ودية شبه عمد ان كانت حرة وان سبق منه الوطء مرارا ولم تتألم منه ولو اختلف الواطئ والوارث فى ذلك فالمصدق الواطئ لان الاصل براءة ذمته وعدم الموت به بل هو الغالب اه ع ش (قوله اى الراهن) وينبغى ان مثله معيره فله ذلك فيما يظهر اه ع ش قول المتن (لا ينقصه) والافصح تخفيف القاف قال تعالى ثم لم ينقصوكم ويجوز تشديدها نهاية ومغنى قول المتن (كالركوب) أى والاستخدام ولو للامة اه نهاية قال ع ش قوله ولو للامة معتمد اه (قوله لامتناع السفر به) تعليل للتقييد بقوله فى البلد (قوله الا لضرورة الخ) عبارة النهاية فان دعت ضرورة لذلك كما لو جلا أهل البلد لنحو خوف او قحط كان له السفر به ان لم يتمكن من رده الى المرتهن ولا وكيله ولا امين ولا حاكم نعم قال الاذرعى انه لو رهنه واقبضه فى السفر أى ثم استرده للانتفاع ان له السفر به نحو مقصده للقرينة وقيس به ما فى معناه اه (قوله أو جدب) واذا اخذ الراهن المرهون للانتفاع الجائز فتلف فى يده

وأخذ الزركشى من كلام المتولى وغيره انا اذا وجدنا له مالا آخر يمكن قضاء الدين منه لم يجز بيع شئ منها ولا كلها كما بين ذلك الشارح فى شرح العباب ولعل المراد انه حدث له مال بعد الاستيلاد فلا ينافى انه معسر حال الاستيلاد بقى ان ظاهر كلامهم جواز بيعها لوفاء الدين وان كان مؤجلا ولو قبل حلوله وقد يوجه بغرض المبادرة الى براءة الذمة اذ قد تتلف قبل الحلول ولا يقال لا ضرورة لبيعها قبل الحلول لان شغل الذمة مع الاعسار ضرورة فليراجع ولو مات الراهن قبل بيعها فان سقط الدين بابراء المرتهن أو تبرع اجنبى بادائه عتقت وان لم يتفق ذلك فالاقرب انه لا ميراث ظاهر فان بيعت ثبت الميراث فلو اكتسبت بعد الموت وقبل البيع فان سقط الدين فكسبها لها أو بيعت تبين أنه للوارث شرح م ر (قوله فالظرف) أى الجار والمجرور (قوله ولا قيمة لزنى بها) ولا ينافى ذلك ما يأتى فى الغصب ان الغاصب لو أحبل الامة المغصوبة ثم ردها الى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان صورتها انه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت فى ضمانه م ر (قوله كنهب الخ) نعم قال الاذرعى انه لو رهنه وأقبضه فى السفر ان له السفر به نحو مقصده للقرينة وقيس به

من

ولبس خفيف للخبر الصحيح الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا وصح خبر الرهن محلوب ومركوب (لا البناء والغراس) لنقصهما قيمة الارض الا اذا كان الدين مؤجلا وقال افعل واقلع عند الحلول نص عليه وجرى عليه جمع ومحله ان (٧٧) لم تنقص الارض بالقلع ولا طالت مدته أى زمنا له أجرة نظير ما مر ومع ذلك هو مشكل لانه لو تعدى به قلع أيضا كما يأتى مع انه وعد وأجاب عنه الاذرعى بما لا يشفى وحكم هذين وان عرف كالذى قبلهما مما مر لكن أعادهما هنا ليبنى عليهما قوله (فان فعل) ذلك (لم يقلع قبل حلول (الاجل) لتحقق ضرر قلعه الآن مع امكان أداء الدين من غيره أو وفاء قيمة الارض به (وبعده) أى الحلول (يقلع) وجوبا (ان لم تف الارض) أى قيمتها (بالدين وزادت به) أى القلع ولم يحجر على الراهن ولا اذن فى بيعها مع ما فيها لتعلق حق المرتهن بأرض فارغة أما اذا وفت الارض به أو لم تزد بالقلع أو حجر عليه بفلس أو اذن الراهن فيما ذكر ولم تكن قيمة الارض بيضاء أكثر من قيمتها مع ما فيها فلا يقلع بل يباع معها ويوزع الثمن عليهما ويحسب النقص عليه (ثم ان أمكن الانتفاع) الذى يريده الراهن من المرهون (بغير استرداد) له كحرفة يمكن عملها وهو بيد المرتهن (لم يسترد) اذ لا ضرورة اليه (والا) يمكن الانتفاع به الا بالاسترداد كالخدمة وان كان له حرفة يمكن عملها بيد المرتهن (فيسترد) للضرورة بالنسبة لما أراده المالك منه ويرد وقت فراغه للمرتهن كالليل أى الوقت الذى اعتيد الراحة فيه منه وانما ترد اليه أمة أمن منه وطؤها لكونه محرما أو ثقة وعنده مانع خلوة (ويشهد) المرتهن عليه بالاسترداد للانتفاع شاهدين أو واحدا ليحلف معه كل مرة قهرا عليه (ان اتهمه) وان

من غير تقصير لم يضمنه كما قاله الرويانى اه مغنى زاد النهاية فلو ادعى أى الراهن رده على المرتهن فالصواب أنه لا يقبل كالمرتهن لا يقبل دعواه الرد بيمينه مع ان الراهن ائتمنه باختياره اه قال ع ش قوله م ر لم يضمنه أى بشئ بدله يكون رهنا مكانه و يصدق فى أنه لم يقصر اه (قوله ولبس خفيف) بالوصف قول المتن (لا البناء والغراس) أى فى الارض المرهونة والاولى الغرس لانه المصدر لغرس بخلاف الغراس فانه اسم لما يغرس ثم رأيته فى نسخة كذلك اه ع ش (قوله لنقصهما الخ) قضيته امتناع ذلك وان وفت قيمة الارض مع النقص بقدر الدين ولو اعتبرنا نقص يؤدى الى تفويت حق المرتهن لم يكن بعيدا اه ع ش (قوله الا اذا كان الدين مؤجلا الخ) أى فله حينئذ ذلك أى البناء والغرس مغنى ونهاية أى قهرا ع ش (قوله وأقلع عند الحلول) أى التزمه اه مغنى (قوله ومحله) أى الاستثناء المذكور (قوله نظير ما مر) أى فى شرح ولا الاجارة الخ (قوله ومع ذلك) اى قوله ومحله الخ هو مشكل اى الاستثناء المذكور (قوله لانه) اى المالك (لو تعدى به) اى البناء او الغرس (قوله ايضا) اى كما اذا قال افعل واقلع الخ (قوله مع انه) اى قوله واقلع الخ (قوله ليحلف معه) لعله عند وجود قاض يرى ذلك اه سيد عمر (قوله نص عليه) اى فى الام اه مغنى (قوله اى زمنا له اجرة) وله زراعة ما يدرك قبل حلول الدين اى معه كما بحثه شيخنا ان لم ينقص الزرع قيمة الارض اذ لا ضرر على المرتهن اه مغنى زاد النهاية وبحث الاذرعى استثناء بناء خفيف على وجه الارض بالبن كمظلة الناطور ولانه يزال عن قرب كالزرع ولا تنقص القيمة به اه قال ع ش اى فلا يتوقف اى البناء المذكور على اذن ولا يفترق فيه الحكم بين الحال والمؤجل اه (قوله كما يأتى) اى فى قوله و بعده يقلع اه سم (قوله وحكم هذين) اى البناء والغراس اه نهاية (قوله كالذى قبله) اى قوله وله كل انتفاع الخ (قوله مما مر) اى من قول المتن (ولا رهنه) الى قوله ولو وطئ اه كردى اى لان هذين من جملة ما ينقص المرهون كنحو التزويج وأما جواز الانتفاع بنحو الركوب فعلم من مفهوم القول المذكور (قوله أعادهما) أى هذين وكذا ضمير عليهما وأفردهما شرح المنهج حيث قال أعيد ليبنى عليه ما يأتى اه وقال البجيرمى قوله ليبنى عليه أى حكم البناء والغراس مع ما قبله فيبنى على حكم البناء والغراس قوله فان فعل الخ وعلى حكم ما قبله قوله ثم ان أمكن فلهذا قال ما يأتى الخ ولم يقل قوله الخ اه وهو بعيد (قوله ذلك) أى البناء والغراس (قوله أو وفاء الخ) عطف على أداء الدين (قوله بل يباع معها) أى فى الاخيرتين (ويحسب النقص عليه) أى فى الاخيرة نهاية ومغنى قال الرشيدى أى والثالثة كما فى كلام الشيخين اه (قوله الذى يريده) الى قول المتن ان اتهمه فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله كل مرة فقال بدله فى أول مرة (قوله وان كان له الخ) غاية لقول المصنف الآتى فيسترد (قوله وقت فراغه) فما يدوم استيفاء منافعه عند الراهن لا يرد مطلقا اه نهاية ومغنى (قوله منه) أى من العمل (قوله وانما ترد الخ) عبارة المغنى نعم لا يسترد الجارية الا اذا أمن الخ (قوله اليه) أى الراهن (قوله مانع خلوة) من زوجة أو أمة أو محرم أو نسوة يؤمن معهن منه عليها اه كردى (قوله شاهدين) أو رجلا وامرأتين نهاية ومغنى وسم (قوله ليحلف معه) لعله عند وجود قاض يرى ذلك اه سيد عمر (قوله كل مرة) فى العباب مرة فقط وما ذكره الشارح متجه اذ قد يرده فى المرة الاولى مع الاشهاد فى رده ثم ينكر أخذه فى المرة الثانية مثلا سم على حج وما استوجهه هو الاقرب اه ع ش (قوله قهرا عليه) ويؤخذ من وجوب الاشهاد هنا صحة ما أفتى به ابن الصلاح أن من له ملك طريق مشترك وطلب شريكه الاشهاد لزمه اجابته اه نهاية (قوله قهرا عليه) أى على الراهن بالاشهاد فعلى اشهاد المرتهن تكليفه

ما فى معناه (قوله كما يأتى) أى فى قوله و بعده يقلع (قوله وقت فراغه) فما يدوم استيفاء منافعه لا يرد مطلقا وفى الروض وشرحه هنا ما نصه فرع لا تزال يد البائع عن المحبوس بالثمن لاستيفاء منافعه لان ملك المشترى غير مستقر بل يستكسب فى يده للمشترى انتهى (قوله شاهدين) أو رجلا وامرأتين (قوله كل مرة) وفى

اشتهرت عدالته على الاوجه بخلاف غير المتهم بأن ثبتت عدالته فلا يلزمه اشهاد أصلا و بخلاف المشهور بالخيانة فانه لا يسلم اليه وان أشهد (وله باذن المرتهن) وان رده على الاوجه كما ان الاباحة لا ترتد بالرد وفارق الوكالة بأنها عقد (ما منعناه) من التصرف والانتفاع لان المنع لحقه و يبطل الرهن بما يزيل الملك أو نحوه كالرهن لغيره وقضيته صحته منه بدين آخر لتضمنه فسخ الاول وهو واضح ان جعلاه فسخا والا فلا لمنافاته للعقد الاول مع بقائه اذ من أحكامه كما مر أن لا يرهنه منه بدين آخر فاندفع ما للاسنوى وغيره هنا (وله) أى المرتهن (الرجوع) عن الاذن (قبل تصرف الراهن) تصرفا لازما فله الرجوع بعد نحو الهبة وقبل القبض و بعد الوطء وقبل الحمل نعم لو أذن له فى بيع فباع بشرط الخيار لم يصح رجوعه لان وضع البيع اللزوم كما مر وكرجوعه خروجه عن الاهلية بنحو اغماء أو حجر (فان تصرف) بعد اذنه فيما يتوقف عليه (جاهلا برجوعه فكتصرف وكيل جهل عزله) فلا ينفذ

الراهن به فيصح قوله الآتى فلا يلزمه اشهاد أصلا اه كردى (قوله بخلاف غير المتهم) بان ثبتت عدالته عبارة شرح م ر لا ظاهر العدالة بان كانت ظاهر حاله من غير أن يعرف باطنه فلا يجب عليه اشهاد أصلا اه واذا استرده ثم ادعى رده على المرتهن لم يقبل قوله لانه قبضه لغرض نفسه كما أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله فلا يلزمه) أى الراهن عبارة النهاية والمغنى فلا يكلف الاشهاد اه (قوله أصلا) أى لا كل مرة ولا أول مرة (قوله و بخلاف المشهور) الى المتن أسقطه النهاية والمغنى لكن ذكره البجيرمى عن القليوبى عن م ر كما يأتى (قوله لا يسلم اليه) أى لا يلزم رده الى الراهن بل يرد لعدل قاله شيخنا م ر اه قليوبى اه بجيرمى (قوله وان رده) الى قوله كالرهن فى النهاية (قوله وان رده الخ) أى وان رد الراهن اذن المرتهن اه ع ش عبارة الكردى بان قال بعد اذن المرتهن له فى التصرف فيه لا أتصرف فيه ولا أنتفع به ثم بعد ذلك له الانتفاع به كما اذا أباح واحد شيأ لواحد وقال المباح له لا حاجة لى اليه فانه لا تبطل الاباحة فله بعد ذلك التصرف فيه بالوجه المباح له اه (قوله لان المنع الخ) عبارة المغنى لان المنع كان لحقه وقد زال باذنه فيحل الوطء فان لم تحبل فالرهن بحاله وان أحبلها أو أعتق او باع أو وهب نفذ و بطل الرهن قال فى الذخائر فلو أذن له فى الوطء فوطئ ثم أراد العود الى الوطء منع لان الاذن يتضمن أول مرة الا أن تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الرهن قد بطل اه وظاهر كلامهم أن له الوطء فيمن لم تحبل مالم يرجع المرتهن اه زاد النهاية عند وجود قرينة تدل على التكرار والا فالمطلق محمول على مرة اه ويأتى فى الشرح ما يوافق اطلاق المغنى الشامل لحالة عدم وجود قرينة التكرار (قوله بما يزيل الخ) أى بتصرف ماذون فيه يزيل الخ (قوله كالرهن) مثال للنحو و (قوله صحته منه) أى صحة الرهن من المرتهن اه كردى (قوله لغيره) أى غير المرتهن (قوله وقضيته) أى قضية اطلاق المتن (قوله صحته منه الخ) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى أنه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر الا بعد فسخ الاول فلا يكفى الاطلاق بخلاف رهنه من آخر باذن المرتهن فانه يصح و يكون فسخا للاول وان لم يتقدم فسخ اه سم (قوله لتضمنه) أى الرهن الثانى (قوله وهو) أى الصحة أو القضية (قوله ان جعلاه) أى العاقدان الرهن الثانى (قوله وله أى المرتهن) الى قول المتن وكذا فى النهاية والمغنى (قوله لازما) أى باعتبار وضعه اه سم (قوله وقبل القبض) أى قبل قبض الموهوب عبارة المغنى والنهاية وللمرتهن الرجوع فيما وهبه الراهن أو رهنه باذن المرتهن قبل قبض الموهوب أو المرهون لانه انما يلزم بالقبض اه (قوله بشرط الخيار) اى للبائع اه ع ش (قوله لان وضع البيع اللزوم) والخيار دخيل فيه وانما يظهر أثره فى حق من له الخيار وأفهم ذلك أن محل ماذكر اذا شرط الراهن الخيار لنفسه أو لاجنبى فان شرطه للمرتهن كانت سلطنة الرجوع له بلا خلاف ومتى تصرف باعتاق أو نحوه وادعى الاذن وأنكره المرتهن صدق بيمينه لان الاصل عدم الاذن و بقاء الرهن فان نكل حلف الراهن وكان كما لو تصرف باذنه فان لم يحلف الراهن وكان التصرف بالعتق أو الايلاد حلف العتيق أو المستولدة لانهما يثبتان الحق لانفسهما بخلافه فى نكول المفلس أو وارثه حيث لا يحلف الغرماء لانهم يثبتون الحق للمفلس اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله وأفهم الى ومتى قال ع ش قوله حلف العتيق الخ أى على البت (قوله كما مر) أى فى أول باب الخيار اه كردى قول المتن (فان تصرف الخ) أى بغير اعتاق و ايلاد وهو

العباب مرة فقط وما ذكره الشارح متجه اذ قد يرده فى المرة الاولى مع الاشهاد على رده ثم ينكر أخذه فى المرة الثانية مثلا (قوله بان ثبتت عدالته) عبارة شرح م ر لا ظاهر العدالة بان كانت ظاهر حاله من غير أن يعرف باطنه فلا يجب عليه اشهاد أصلا انتهى واذا استرده ثم ادعى رده على المرتهن لم يقبل قوله لانه قبضه لغرض نفسه كما أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (قوله والانتفاع) قال فى الذخائر فلو أذن له فى الوطء فوطئ ثم أراد العود الى الوطء منع لان الاذن يتضمن أول مرة الا ان تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الرهن قد بطل انتهى ولو دلت القرينة على التكرار جاز مالم يرجع المرتهن (قوله وقضيته صحته منه بدين آخر الخ) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى انه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر الا بعد فسخ الاول فلا يكفى الاطلاق بخلاف رهنه من آخر باذن المرتهن فانه يصح و يكون فسخا للاول وان لم يتقدم فسخ (قوله لازما) أى ولو باعتبار وضعه

موسى

(ولو أذن) له (فى بيعه ليعجل) له المرهون به (المؤجل من ثمنه) أى بان شرط عليه ذلك كما باصله أو قال على أن تعجل أو ذكر ذلك مريدا به الاشتراط على الاوجه والا لم يضر ذكره (لم يصح البيع) لفساد الاذن بشرط التعجيل (وكذا لو شرط) فى الاذن فى بيعه (رهن الثمن) أى انشاء رهنه مكانه فانه لا يصح البيع وان حل الدين (فى الاظهر) لفساد الشرط بجهالة الثمن عند الاذن أما اذا لم يرد والدين حال الانشاء بل استصحاب الرهن على الثمن فيصح جزما لانه تصريح بالواقع اذ الاذن فى الحال محمول على الوفاء فلا يتسلط الراهن على الثمن قاله السبكى

(فصل) فى الامور المترتبة على لزوم الرهن (اذا لزم الرهن) بالقبض السابق (فاليد فيه) أى المرهون (للمرتهن) غالبا لانها الركن الاعظم فى التوثق وظاهر أنه مع ذلك ليس له السفر به الا اذا جوزناه للوديع بالوديعة فى الصور الآتية فى بابها (ولا تزال الا للانتفاع) ثم يرده له وقت الفراغ (كما سبق) ايضاحه وقد لا تكون اليد له كرهن نحو مسلم أو مصحف من كافر أو سلاح من حربى فيوضع تحت يد عدل له تملكه و يستنيب الكافر مسلما فى القبض أو أمة غير صغيرة وان لم تشته وليس المرتهن محرما ولا امرأة ثقة أو ممسوحا كذلك ولا عنده حليلة أو محرم أو امرأتان ثقتان ولا يشكل بحل خلو رجل بامرأتين

موسر وأما تصرفه بالاعتاق والاحبال مع اليسار فنافذ كما مر ولو أذن المرتهن للراهن فى ضرب المرهون فضربه فمات لم يضمن لتولده من ماذون فيه بخلاف مالو أذن له فى تاديبه فضربه فمات فانه يضمن لان المأذون فيه ليس مطلق الضرب بل ضرب تاديب وهو مشروط بسلامة العاقبة اه نهاية زاد المغنى كما لو أدب الزوج زوجته أو الامام انسانا كما سيأتى ان شاء الله تعالى فى ضمان المتلفات اه قال ع ش قوله م ر ولو أذن المرتهن الخ ومثل ذلك عكسه بالطريق الاولى اه قول المتن (ولو أذن فى بيعه) أى المرهون فباعه والدين مؤجل فلا شئ له على الراهن ليكون رهنا مكانه لبطلان الرهن أو حال قضى حقه من ثمنه وحمل اذنه المطلق على البيع فى غرضه وان أذن له فى البيع أو الاعتاق ليعجل المؤجل من ثمنه أو من غير الثمن فى البيع أو قيمته أو من غيرها فى الاعتاق بان شرط ذلك لم يصح الخ نهاية ومغنى (قوله أو ذكر ذلك الخ) يعنى قوله لتعجل الخ عبارة النهاية والمغنى ولا شك أنه لو قال أذنت لك فى بيعه لتعجل ونوى الاشتراط كان كالتصريح به وانما النظر فى حالة الاطلاق هل نقول ظاهره الشرط أولا والاقرب المنع اه أى منع كونه كالشرط فيصح ع ش (قوله والا) أى بان قصد غير الاشتراط أو أطلق لم يضر الخ أى فيصح البيع (قوله لفساد الشرط الخ) مقتضى هذه العلة الصحة عند تعين الثمن والظاهر عدم الفرق اه نهاية (قوله فيصح جزما) وفاقا للمغنى وقال النهاية ولا فرق أى فى عدم الصحة بين شرط جعل الثمن رهنا و بين شرط كونه رهنا اه أى بلا جعل ع ش (قوله الانشاء) مفعول لم يرد (قوله اذ الاذن فى الحال الخ) صورته كما صرح به الدارمى وتبعه الزركشى أن يأذن فى بيعه ليأخذ حقه أو يطلق فان قال بعه ولا آخذ حقى منه بطل الرهن اه نهاية (قوله على الوفاء) أى أو عدمه فيما اذا قدره اه سم وفيه تامل

(فصل) فى الامور المترتبة على لزوم الرهن (قوله فى الامور الخ) أى وما يتبعها من نحو توافقهما على وضعه عند ثالث و بيان أن فاسد العقود فصحيحها اه ع ش (قوله أى المرهون) أى ففى الضمير استخدام اه سم (قوله غالبا) سيذكر محترزه (قوله وقد لا تكون الخ) الى المتن فى المغنى الا قوله و يستنيب الكافر مسلما فى القبض وقوله ولا يشكل الى فيوضع وقوله وشرط خلاف ذلك مفسد وكذا فى النهاية الا أنها اعتمدت الاكتفاء بالواحدة الثقة (قوله نحو مسلم) أى كالمرتد ويحتمل شمول المسلم له بان يراد به المسلم ولو فى الاصل (قوله من كافر) تقدم فى البيع فى صورة الرهن من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل أو يمتنع قبضه ايضا سم على حج والاقرب الاول لكن فى حج ما نصه و يستنيب الكافر مسلما فى القبض انتهى وظاهره انه لا يمكن من قبضه حتى فى السلاح و وجهان فى قبضه اذ لا الا المسلمين وعليه فلو تعدى وقبضه فينبغى الاعتداد به لان المنع لامر خارج اه ع ش وفى الحلبى بعد نقله قول حج و يستنيب الخ وتقدم ان فى المصحف يتعين التوكيل دون السلاح وكذلك العبد يسلمه ثم ينزع منه انتهى (قوله فيوضع) اى كل من نحو المسلم والمصحف والسلاح (قوله عدل) اى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب اه سم وقال البجيرمى عبر بذلك دون مسلم ليشمل جواز وضع السلاح عند ذمى فى قبضتنا اه (قوله اوامة) عطف على مسلم (قوله محرما) اى له اه نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى ثقة (قوله حليلة) اى له ولو فاسقة لانها تغار عليه اه ع ش عبارة السيد عمر ولم يعتبروا فى محرمه العدالة كانه لانه من شأنه الحمية والغيرة ولا فى حليلته كانه لانه من شأنها الغيرة على حليلها ومن شأنه انه يهابها كيف كانت اه (قوله او محرم) اى له ولو فاسقة على ما يفيده اطلاقه وتقييد ما بعده اه ع ش و يجرى ذلك فى قول الشارح محرما (قوله أو امرأتان ثقتان) بل تكفى واحدة لزوال الخلوة المحرمة ح م ر اه سم

(قوله محمول على الوفاء) أى أو عدمه فيما اذا قدره

(فصل فى الامور المترتبة على لزوم الرهن) (قول المصنف فاليد فيه) أى الرهن بمعنى المرهون ففيه استخدام (قوله من كافر) تقدم فى البيع فى صورة رهن المسلم من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل أو يمتنع قبضه ايضا (قوله عدل) أى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب (قوله له تملكه) يحتمل انه احتراز عن أقر بحريته أو وقفيته وفيه نظر (قوله أو امرأتان ثقتان) بل يكفى واحدة لزوال الخلوة المحرمة حينئذ م ر

لان المدة هنا قد تطول فيكون وجود الواحدة فقط معها مظنة للخلوة بها فتوضع عند محرم لها أو رجل ثقة عنده من ذكر أو امرأة أو ممسوح ثقة فان وجد في المرتهن شرط مما مر أو كانت صغيرة لا تشتهى فعنده وشرط خلاف ذلك مفسد والخنثى كالانثى لكن لا يوضع عند أنثى أجنبية (ولو شرطا) أي الراهن والمرتهن (وضعه عند عدل) مطلقا أو فاسق وهما يتصرفان لانفسهما التصرف التام (جاز) لان كلا قد لا يثق بصاحبه فيتولى الحفظ والقبض فان أراد سفرا فكالوديع فيما يأتي فيه نظير ما مر ولو اتفقا على وضعه عند الراهن جاز على المعتمد وكون يده لا تصلح للنيابة عن المرتهن انما هو في ابتداء القبض دون دوامه أما نحو ولي ووكيل ومأذون له وعامل قراض ومكاتب جاز لهم الرهن أو الارتهان فلابد من عدالة من يوضع عنده كما بحثه الاذرعي (أو عند اثنين ونصا على اجتماعهما على حفظه أو الانفراد به فذاك) واضح أنه يتبع فيه الشرط (وان أطلقا فليس لاحدهما الانفراد) بحفظه (في الاصح) لعدم الرضا بيد أحدهما على الانفراد فيجعلانه في حرزهما والا ضمن من انفرد به نصفان لم يسلمه له صاحبه والاشتركا في ضمان النصف

(قوله لان المدة هنا الخ) قد يقال ما أفاده جار في الحليلة والمحرم ولم يعتبر وافهم التعدد وبه يجمع ما رجحه في النهاية من الاكتفاء بالواحدة الثقة اه سيد عمر وقال ع ش والاقرب ما قاله حج اه (قوله فتوضع) أي الامة (قوله عند محرم الخ) تذكر ما مر فيه (قوله ثقة) راجع لامرأة أيضا (قوله فعنده) أي فتوضع الامة عند المرتهن فلو صارت الصغيرة تشتهى نقلت وجعلت عند عدل برضاهما فلو تنازعا وضعها الحاكم عند من يراه ومثله مالو ماتت حليلته أو محرمه أو سافرت اه ع ش (قوله وشرط خلاف ذلك مفسد) قضيته أنه مفسد للعقد وهو ظاهر لانه شرط خلاف مقتضاه وقد صرح ببطلان الرهن أيضا الشهاب الرملي في حواشي شرح الروض اه ع ش (قوله لا يوضع عند أنثى الخ) أي ولا رجل أجنبي كما قاله الاذرعي عن البيان وانما يوضع عند محرم اه رشيدي (قوله مطلقا) الى قول المتن أو عند اثنين في النهاية والمغني الا قوله فان أراد الى ولو اتفقا (قوله مطلقا) أي تصرفا لانفسهما أو لغيرهما ككونهما وليين اه كردي (قوله وهما يتصرفان) أي فني مفهوم عدل تفصيل و(قوله لانفسهما) أخرج نحو الولي و(قوله التام) احتراز عن المكاتب اه سم (قوله فيتولى) أي من شرط الوضع عنده من عدل أو فاسق بشرطه وكذا ضمير فان أراد الخ (قوله فيه) أي في الوديع (قوله نظير ما مر) أي قبيل قول المتن والسكنى (قوله ولو اتفقا الخ) ولو ادعى العدل رده اليهما أو هلاكه صدق وليس له رده الى أحدهما فان أتلفه خطأ أو أتلفه غيره ولو عمدا أخذ منه البدل وحفظه بالاذن الاول أو أتلفه عمدا أخذ منه البدل ووضع عند آخر لتعديه باتلاف المرهون قال الاذرعي والظاهر أخذ القيمة في المتقوم أما المثلي فيطالب بمثله قال وكان الصورة فيما اذا أتلفه عمدا عدوانا أما لو أتلفه مكرها أو دفعا لصيال فيكون كما لو أتلفه خطأ انتهى وهو محمول في الشق الاخير على مالو عدل عما يندفع به الى أعلى منه والا فلا ضمان اه نهاية قال ع ش قوله في الشق الاخير هو قوله أو دفعا لصيال وكذا في الشق الاول على أنه طريق في الضمان والا فقرار الضمان على المكره بكسر الراء اه عبارة المغني وللموضوع عنده المرهون أن يرده على العاقدين أو الى وكيلهما ولا له أن يرده الى أحدهما بلا اذن من الآخر فان غابا ولا وكيل لهما رده الى الحاكم فان رده الى أحدهما بلا اذن من الآخر فتلف ضمنه والقرار على القابض اه (قوله على وضعه) أي بعد اللزوم نهاية ومغني (قوله جاز الخ) عبارة النهاية صح كما اقتضاه كلام صاحب المطلب خلافا لما اقتضاه كلام الغزالي ولو شرطا كونه في يد المرتهن يوما وفي يد العدل يوما جاز اه (قوله أما نحو ولي الخ) أي كالقيم وهو محترز قوله وهما يتصرفان الخ (قوله جاز لهم الرهن الخ) أي حيث يجوز لهم ذلك بان كان هناك ضرورة أو غبطة ظاهرة اه ع ش (قوله جاز لهم الخ) يفيد أن نحو المكاتب وعامل القراض والوكيل اذا جاز لهم الارتهان لا يوضع عند ثالث الا اذا كان عدلا وأما اذا وضع عندهم فالوجه الجواز مطلقا حيث كان الراهن ممن يتصرف لنفسه تصرفا تاما اه سم قول المتن (أو عند اثنين) أي مثلا نهاية ومغني (قوله فيجعلانه) الى المتن في النهاية والمغني (قوله في حرزهما) أي حيث لم تمكن قسمته فان أمكنت قسمة اقتسماه كما في الوصية ثم رأيته في سم على منهج نقلا عن برماوي اه ع ش (قوله والا اشتركا في ضمان النصف) ينبغي أن يكون المراد أن كلا منهما يضمن جميع النصف لتعدي أحدهما بتسليمه والآخر بتسلمه وقرار الضمان على من تلف تحت يده فليتأمل سم و ع ش و رشيدي وقولهم جميع النصف اي النصف الذي سلم للآخر واما النصف الذي تحت يده فلا يضمنه لانه امين بالنسبة له اه بجيرمي (قوله في ضمان النصف) ولو

(قوله وهما يتصرفان) أي ففي مفهوم عدل تفصيل وقوله لانفسهما اخرج نحو الولي وقوله التام احتراز عن المكاتب (قوله فكالوديع) فيما يأتي قد يفهم انه يرده الى المالك أو وكيله وفيه نظر اذا كان بغير رضا المرتهن لاجل تعلق حقه الا ان يراد بقوله فكالوديع مجرد أنه لا يسافر به الا اذا جوزناه للوديع وقد يؤيده قوله نظير ما مر (قوله جاز لهم الرهن والارتهان) يفيدان نحو المكاتب وعامل القراض والوكيل اذا جاز لهم الارتهان لا يوضع عند ثالث الا اذا كان عدلا وأما اذا وضع عندهم فالوجه الجواز مطلقا حيث كان الراهن ممن يتصرف لنفسه تصرفا تاما (قوله والا اشتركا في ضمان النصف) ينبغي ان يكون المراد ان كلا منهما

(ولو) اتفقا على نقله ممن هو بيده من مرتهن أو غيره جاز مطلقا فان لم يتفقا وقد تغير حال من هو بيده من المرتهن أو غيره بأن (مات العدل) الموضوع عنده (أو فسق) أو زاد فسقه أو خرج عن أهلية الحفظ بغير ذلك كان صار عدو أحدهما ندبناهما الى الاتفاق وعدم المشاححة فان امتنعا (جعلاه حيث يتفقان) أي عند من يتفقان عليه (وان) أبيا و(تشاحا) فيه أو مات المرتهن ولم يرض الراهن بيد وارثه (وضعه الحاكم عند عدل) يراه لانه العدل وان لم يشرط في بيع أو كان وارث المرتهن أزيد منه عدالة لان الفرض أنه لزم بالقبض ولا يلزم من الرضا بالمورث الرضا بالوارث أما لو تشاحا ابتداء فيمن يوضع عنده فان كان قبل القبض لم يجبر الراهن بحال وان شرط الرهن في بيع لجوازه من جهته حينئذ فلا يطالبه باقباضه ولا بالرجوع عنه وزعم مطالبته بأحدهما لئلا يستمر عبثه يرد بان من فعل جائزا له لا يقال له عابث وان كان

غصبه المرتهن من العدل او غصب العين شخص منه وتمكن كمودع ثم ردها الى من غصبها منه برئ بخلاف من غصب من الملتقط اللقطة قبل تملكها ثم ردها اليه لم يبرأ لان المالك لم يأتمنه أو غصب العين من ضامن مأذون كمستعير ومستام ثم ردها اليه برئ كما جزم به في الانوار اه نهاية قال ع ش قوله لم يبرأ أي وطريق التخلص من الضمان أن يردها الى الحاكم وقوله لم يأتمنه أي الملتقط وقياس اللقطة أنه لو طيرت الريح مثلا ثوبا الى داره وغصبه منه شخص ثم رده اليه أنه لم يبرأ لان المالك لم يأتمنه وطريقه أن يرده للحاكم وقوله من ضامن مأذون احترز به عن الغاصب فلا يبرأ من غصبه منه بالرد عليه اه ع ش (قوله ولو اتفقا) الى قوله وان كان بعده في النهاية الا قوله ندبناهما الى المتن وقوله فيه الى المتن (قوله أو غيره) أي من عدل أو فاسق بشرطه (قوله مطلقا) أي ولو بلا سبب نهاية ومغني (قوله وقد تغير الخ) ومنه أن تحدث عداوة بينه وبين الراهن اه ع ش قول المتن (أو فسق) في شرح الروض ولو اختلفا في تغير حال العدل قال الدارمي صدق النافي بلا يمين قال الاذرعي وينبغي أن يحلف على نفي علمه اه وظاهر كلامهم أن العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة وهو صحيح الا أن يكون الحاكم هو الذي وضعه لانه نائبه فينعزل بالفسق انتهى قلت أو يكون الراهن نحو ولي اه سم وقوله وظاهر كلامهم الى قوله انتهى في النهاية مثله قال ع ش قوله وظاهر كلامهم الخ معتمد وقوله قلت الخ اي فينعزل بالفسق اه ع ش (قوله فسقه) اي الفاسق نهاية ومغني (قوله أو خرج عن اهلية الحفظ الخ) قضيته انه لو اغمي عليه او جن وطلب احدهما نقله نقل وعليه فلو أفاق هل يتوقف استحقاقه الحفظ على اذن جديد لبطلان الاذن الاول أم لا فيه نظر وقياس مالو زاد فسق الولي ثم عاد من أنه لا بد من تولية جديدة أنه هنا لا بد من تجديد الاذن اه ع ش (قوله ندبناهما) أي دعيناهما عبارة النهاية والمغني وطلبا أو أحدهما نقله نقل وجعلاه الخ (قوله عند من يتفقان عليه) سواء أكان عدلا أم فاسقا بشرطه المار نهاية ومغني (قوله وان أبيا الخ) أي بعد لزوم العقد من الجانبين أما قبله لم يجبر الراهن بحال كما سيأتي اه ع ش (قوله فيه) أي فيمن يوضع عنده (قوله أو مات المرتهن) عطف على أبيا الخ (قوله لانه العدل) أي الانصاف اه ع ش عبارة الكردي أي لان الوضع عند العدل هو الامر العدل القاطع للنزاع اه (قوله وان لم يشرط) أي الرهن (في بيع الخ) غاية لقول المتن وضعه الحاكم عند عدل اه ع ش (قوله أما لو تشاحا ابتداء) أي قبل الوضع عبارة الكردي يعني لا بعد الاتفاق اه وهذا مقابل قول المتن وان تشاحا الخ المفروض فيما بعد الوضع (قوله بحال) أي بشيء من الاقباض أو الرجوع عن (قوله وان شرط) غاية ع ش (قوله حينئذ) أي قبل القبض (قوله فلا يطالبه) أي المرتهن الراهن (قوله باقباضه) أي المرهون و(قوله ولا بالرجوع عنه) أي عن عقد الرهن ففي كلامه استخدام (قوله يرد) خبر وزعم الخ (قوله باحدهما) أي الاقباض والرجوع اه ع ش (قوله وان كان بعده الخ) لا يخفى ما فيه اذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو

يضمن جميع النصف لتعدي أحدهما بتسليمه والآخر بتسلمه وقرار الضمان على من تلف تحت يده فليتأمل (قول المصنف أو فسق) في شرح الروض ولو اختلفا في تغير حال العدل قال الدارمي صدق النافي بلا يمين قال الاذرعي وينبغي ان يحلف على نفي علمه بذلك اه قال وظاهر كلامهم ان العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة وهو صحيح الا أن يكون الحاكم هو الذي وضعه لانه نائبه فينعزل بالفسق اه قلت أو يكون الراهن نحو ولي (قوله وان لم يشرط في بيع) اشارة الى رد ما في شرح الروض عن ابن الرفعة حيث قال قال ابن الرفعة هذا أي نقل الحاكم له عند من يراه اذا تنازعا اذا كان الرهن مشروطا في بيع والا فيظهر أن لا يوضع عند عدل الا برضا الراهن لان له الامتناع من أصل الاقباض اه ما في شرح الروض وكأنه مبني على عدم لزوم الرهن بقبض العدل وهو ممنوع لانه نائب المرتهن في القبض فقبضه كقبضه ثم رأيت الشارح في شرح العباب أطال في رده بما حاصله ان الذي دل عليه كلام الجواهر وغيرها ان العدل نائبهما وان قبضه كقبض المرتهن وان ما قاله ابن الرفعة يحمل على القول بانه نائب الراهن فقط قال ولا ينافي ذلك قولهم انه وكيل الراهن لان هذا بالنسبة الى التصرف في المرهون فليتأمل (قوله وان كان بعده الخ) لا يخفى ما فيه

ووقد وضع بيد عدل أو المرتهن بلاشرط لم ينزع قهرا عليه الا بمسوغ أو فاسق وأراد أحدهما نزعه لم يجب على ماقاله جمع لانه رضي بيده مع الفسق ونازع فيه الاذرعي بان رضاه ليس بعقد لازم وقال آخرون يرفع الامر للحاكم فان رآه أهلا لحفظه لم ينقله والا نقله (ويستحق بيع المرهون عند الحاجة) اليه بان حل الدين ولم يوف أو أشرف الرهن على الفساد قبل الحلول وقضية هذا أنه لا يلزم الراهن التوفية من غير الرهن وان طلبه المرتهن وقدر عليه وبه صرح الامام واستشكله ابن عبد السلام بانه حينئذ يجب أداؤه فورا فكيف ساغ له التأخير ويجاب بحمل كلام الامام على تأخير يسير عرفا للمسامحة به حينئذ أو يقال لما رضي المرتهن بتعلق حقه بالرهن كان رضا منه بتأخير حقه الى تيسر بيعه واستيفائه من ثمنه ثم رأيت السبكي اختار وجوب الوفاء فورا من الرهن أو غيره

صريح صنيعه اه سم أي حيث عطفه على جواب أما (قوله وقد وضع الخ) أي والحال قد الخ (قوله بلاشرط) أي من غير شرط نحو كونه في يد المرتهن أو العدل مثلا (قوله عليه) على العدل أو المرتهن (قوله بمسوغ) أي كتغير الحال بعامر (قوله أو فاسق) عطف على قوله عدل (قوله لم يجب على ماقاله جمع الخ) ظاهر النهاية وصريح المغني اعتماده (قوله لانه) الاحد (قوله فان رآه) أي رأى الحاكم الفاسق قول المتن (ويستحق) ببناء المفعول قول المتن (عند الحاجة) وللمرتهن اذا كان بدينه رهن وضامن طلب وفائه من أيهما شاء تقدم أحدهما أولا فان كان رهن فقط فله طلب بيع المرهون أو وفاء دينه فلا يتعين طلب البيع اه نهاية (قوله بان حل الدين) في شرح العباب فرع من الانوار وغيره اذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى أبيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو في يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشتري برضا الراهن أو للراهن برضا المشتري فان امتنعا فالى الحاكم وان قال له احضر الرهن لابيعه واسلم الثمن اليك أو أبيعه منك لم يلزمه الاجابة فان اجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكل من يشتريه له اذا عرض للبيع ولو لم يتأت البيع الا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن ارسل الحاكم أمينه ليحضره وأجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه أي حيث لا تأخير اه ولا يسلم المشتري الثمن الى أحدهما الا باذن الآخر فان تنازعا فالحاكم مر وقوله فيما مر برضا الراهن أي اذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشتري أي مالم يكن له حق الحبس والا لم يحتج الى رضاه كما هو ظاهر مر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا اذا تأتى البيع بلا احضار أخذا من قوله ولو لم يتأت الخ اه سم (قوله وقضية هذا) اي المتن (قوله وان طلبه) و(قوله وقدر عليه) اي التوفية من غير الرهن اه نهاية قال ع ش وطريق المرتهن في طلب التوفية من غير المرهون أن يفسخ الرهن لجوازه من جهته ويطالب الراهن بالتوفية اه (قوله وبه) أي بعدم اللزوم (صرح الامام) اعتمده النهاية (قوله بانه حينئذ) أي حين اذ طلب المرتهن الوفاء وقدر عليه الراهن (قوله فكيف ساغ له التأخير) أي الى تيسير البيع (قوله أو يقال الخ) اقتصر عليه النهاية (قوله كان رضا منه بتأخير حقه الخ) ظاهره وان طالت المدة وهو كذلك حيث كان للراهن غرض صحيح في التأخير كما يأتي اه ع ش أي في النهاية (قوله كان) أي رضا المرتهن بتعلق الخ و(قوله رضا منه الخ) اخبر كان والجملة جواب لما اه كردي (قوله رأيت السبكي الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكي على ما اذا ادى ذلك لتأخير من غير غرض صحيح شرح مر اه سم قال ع ش قوله من غير

اذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو صريح صنيعه (قوله وقال آخرون) وهم الشيخ أبو حامد وغيره من العراقيين ونقلوه عن ابن سريج (قوله بان حل الدين) في شرح العباب فرع من الانوار وغيره اذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى أبيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو في يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشتري برضا الراهن أو للراهن برضا المشتري فان امتنعا فالى الحاكم وان قال له احضر الرهن لابيعه وأسلم الثمن اليك أو أبيعه منك لم يلزمه الاجابة فان أجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكل من يشتري به له اذا عرض للبيع ولم يتأت البيع الا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن أرسل الحاكم أمينه ليحضره وأجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه أي حيث لا تأخير اه ولا يسلم المشتري الثمن الى أحدهما الا باذن الآخر فان تنازعا فالحاكم مر وقوله فيما مر برضا الراهن أي اذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشتري أي مالم يكن له حق الحبس والا لم يحتج الى رضاه كما هو ظاهر مر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا اذا تأتى البيع بلا احضار أخذا من قوله ولو لم يتأت الخ (قوله واستشكله ابن عبد السلام) قال السبكي وهو معذور في اشكاله قال شيخنا الشهاب البرلسي خصوصا اذا عرض حمل بعد الرهن واستمر الحمل وقت الحلول فانه يتعذر بيعها حتى تضع كما سيأتي هذا ولكن يمكن الجواب عن الاشكال بانه ليس من اللائق أن يستمر الراهن محجورا عليه في العين المرهونة مع مطالبته من مال آخر حال الحجر فيها فان كان المرتهن حريصا على ذلك فليفك الرهن وهذا معنى حسن ظهر لي يمكن ان يوجه به كلام الاصحاب اه (قوله ثم رأيت السبكي اختار الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكي على ما اذا أدى ذلك لتأخير من غير غرض صحيح مر

غرض

وانه من غيره لو كان أسرع وطلبه المرتهن وجب وهو متجه ولا ينافيه أن المرتهن لو طلب (٨٣) البيع فابى الراهن ألزمه القاضي قضاء الدين أو بيعه لان التخيير انما هو لاحتمال أنه يبقي الرهن لنفسه فيلزم حينئذ بالوفاء من غيره فلا ينافي انحصار حقه فيه اذا تيسر بيعه كما قدمناه (ويقدم المرتهن) بعد بيعه (بثمنه) على سائر الغرماء لتعلق حقه به وبالذمة وحقهم مرسل فيها فقط (ويبيعه الراهن أو وكيله باذن المرتهن) أو وكيله لان الحق له (فان لم يأذن) المرتهن في البيع الذي أراده الراهن أو نائبه ولا عذر له في ذلك (قال له الحاكم) ألزمك بانك (تأذن) له في البيع (أو تبرئه) من الدين دفعا لضرر الراهن فان أصر باعه الحاكم أو أذن للراهن في بيعه ومنعه من التصرف في ثمنه الا اذا أبى أيضا من أخذ دينه منه فيطلق للراهن التصرف فيه ولو عجز الراهن عن استئذان المرتهن والحاكم فقضية كلام الماوردي تصحيح الصحة وهو مشكل الا أن يكون المراد انه يبيعه لغرض الوفاء ويحجر عليه في ثمنه اليه لانه لا ضرر فيه حينئذ على المرتهن (ولو طلب المرتهن بيعه فابى الراهن الزمه القاضي قضاء الدين) من محل آخر (أو بيعه ليوفي منه) بما يراه من حبس وغيره (فان أصر) على ابائه (باعه الحاكم) عليه وقضى الدين من ثمنه دفعا لضرر المرتهن (تنبيه) * قضية المتن وغيره هنا ان القاضي لا يتولى البيع الا بعد الاصرار على الاباء وليس مرادا أخذا من قولهم في التفليس انه بالامتناع من الوفاء يخير القاضي بين توليه البيع واكراهه عليه ولو غاب الراهن أثبت المرتهن

غرض الخ أي للراهن في التأخير اه (قوله وأنه) أي الوفاء عطف على وجوب الخ (قوله وهو متجه) وفاقا للمغني (قوله ولا ينافيه) أي لا ينافي اختيار السبكي ما يأتي عن المصنف أن المرتهن الخ اه كردي عبارة سم ان أراد لا ينافي ما اختاره السبكي كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكي يوجب الوفاء من غيره اذا كان أسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافي اه وقال السيد قوله ولا ينافيه أن المرتهن الخ أي لا ينافي ما تقرر في المتن من استحقاق بيع المرهون الخ اه أقول صنيع النهاية حيث قال قبيل ذكر كلام السبكي ما نصه ولا ينافي ذلك ما يأتي من اجباره على الاداء أو البيع لانه بالنسبة للراهن حتى يوفي مما اختاره لا بالنسبة للمرتهن حتى يجبره على الاداء من غير الرهن اه أن مرجع الضمير ما تقدم عن الامام (قوله فيلزم) ببناء المفعول من الالزام (قوله فلا ينافي الخ) أي لما كان المراد من التخيير الآتي في المتن ذلك الاحتمال فكما لا ينافي ذلك اختيار السبكي لا ينافي ما قدمناه أيضا من انحصار حق المرتهن في المرهون اذا تيسر بيعه لاحتمال أنه لا يبقي الرهن لنفسه فيلزمه حينئذ البيع اه كردي (قوله كما قدمناه) يعني قوله وقضية هذا أنه لا يلزم الخ فان مفاده الانحصار اه كردي أقول بل الظاهر أنه أراد بذلك قوله أو يقال لما رضي المرتهن الخ قول المتن (ويقدم المرتهن الخ) أي ان لم يتعلق برقبته جناية كما يأتي نهاية قول المتن (باذن المرتهن) أي ولا ينزع من يده كما تقدم اه ع ش (قوله أو وكيله) الى التنبيه في النهاية والمغني الا قوله ولا عذر الى المتن وقوله أو أذن الى ولو عجز وقوله وهو مشكل الى المتن (قوله لان الحق له) عبارة النهاية والمغني لان له فيه حقا اه وهي أحسن (قوله ولا عذر له في ذلك) سيأتي عن النهاية والمغني عند قول الشارح نعم ان رضي دون ثمن المثل الخ ما يتبين منه المراد بالعذر (قوله الزمك الخ) عبارة النهاية والمغني عقب قول المتن تبرئ هو بمعنى الامر أي ائذن أو أبرئ اه قول المتن (تبرئه) كذا في أصله وفي سائر النسخ وفي نسخ المحلي والنهاية أي والمغني تبرئ اه سيد عمر (قوله فان أصر الخ) أشار به الى أن ما يأتي في المتن راجع لكل من الجملتين المتعاطفتين (قوله باعه) أي أو غيره فيعمل بالمصلحة كما يأتي (قوله أو أذن) الى قوله ولو عجز أقره سم وع ش (قوله ومنعه) عطف على قوله أذن للراهن (قوله اذا أبى) أي المرتهن و(قوله منه) أي الثمن وكذا ضمير فيه (قوله فيطلق) أي يرخص الحاكم (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشي والظاهر أن مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته أو حفظه والحاجة الى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه شرح مر اه سم (قوله ويحجر) ببناء المفعول (عليه) أي الراهن و(قوله اليه) أي الوفاء وقياس ما تقدم الا اذا أبى من أخذ دينه منه فليراجع (قوله فيه) أي البيع (حينئذ) أي حين اذ كان لغرض الوفاء مع الحجر في الثمن اليه (قوله ليوفي) من الايفاء أو التوفية (منه) أي من المرهون وثمنه (قوله بما يراه) متعلق بالزمه القاضي الخ قول المتن (باعه الحاكم) وظاهر أنه لا يتعين بيعه فقد يجد ما يوفي به الدين من غير ذلك نهاية ومغني عبارة سم قول المصنف (باعه الحاكم) ينبغي أو وفاه من غيره ولو ببيع غيره اذا رأى مصلحة في ذلك أخذا مما يأتي عن السبكي اه (قوله الا بعد الاصرار الخ) أي اصرار الراهن والمرتهن (قوله لو غاب) الى قوله بخلاف ما الخ في النهاية والمغني (قوله ولو غاب المرتهن) هو شامل لمسافة القصر ومادونها قال سم على منهج ما حاصله انه لا يبيع فيما دون مسافة القصر الا باذنه ثم قال انه عرضه على مر فقال لعله بناه على أن القضاء على الغائب انما يكون على من بمسافة القصر والراجح الا كتفاء

(قوله ولا ينافيه) ان أراد لا ينافي ما اختاره السبكي كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكي يوجب الوفاء من غيره اذا كان أسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافي الخ (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشي والظاهر ان مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته أو حفظه والحاجة الى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه مر (قول المصنف باعه الحاكم) ينبغي أو وفاه من غيره ولو ببيع غيره اذا رأى مصلحة في ذلك أخذا مما تقدم عن السبكي وفي شرح مر وفتاوى السبكي أيضا فيمن رهن عينا بدين مؤجل وغاب رب الدين فاحضر الراهن المبلغ الى الحاكم وطلب منه قبضه ليفك الرهن بان له ذلك وهو كما قال اه

الامر عند الحاكم ليبيعه وحينئذ لا يتعين عليه بيعه الا اذا لم يتيسر خلاص الوفاء من غيره والا أوفى منه كما بحثه السبكى لانه نائب الغائب فيلزمه العمل بالاصلح له من بيع المرهون أو الوفاء من غيره ومن ثم لو أحضر الراهن اليه لغيبة المرتهن الدين المرهون به لينفك الرهن لزمه قبضه منه فان عجز لفقد البينة أو لفقد الحاكم تولاه بنفسه وكان ظافرا بخلاف ما اذا قدر عليها ويفرق بينه وبين ظافر بغير جنس حقه فان له البيع ولو مع القدرة على البينة بان هذا عنده وثيقة بحقه فلا يخشى فواته فاشترط لفقره العجز بخلاف الذى يخشى الفوات لو صبر للبينة فجاز له مع القدرة عليها وقياس ما يأتى فى الفلس ان الحاكم لا يتولى البيع حتى يثبت عنده كونه ملكا للراهن الا أن يقال اليد عليه للمرتهن فكفى فى اقراره بانه ملك للراهن (ولو باعه المرتهن) والدين حال (باذن الراهن) له فى بيعه بان قال بعه لى أو اطلق ولم يقدر الثمن (فالاصح انه ان باعه بحضرته صح) البيع اذ لا تهمة (والا) بان باعه فى غيبته (فلا) يصح لانه يبيع لغرض نفسه فيتهم فى الاستعجال ومن ثم لو قدر له الثمن صح مطلقا وكذا لو كان الدين مؤجلا ما لم يأذن له فى استيفاء حقه من ثمنه للتهمة حينئذ اما لو قال بعه لك فيبطل مطلقا لاستحالته فعلم انه فى بعه لى أو لنفسك واستوف لى أو لنفسك يصح للراهن فقط ويأتى ما ذكر فى اذن وارث للغريم فى بيع التركة وسيد المجنى عليه فى بيع الجانى (ولو شرط) بضم أوله فى عقد الرهن أى شرطا (أن يبيعه العدل) أوغيره ممن هو تحت يده عند المحل (جاز) هذا الشرط اذ لا محذور فيه (ولا يشترط مراجعة الراهن) فى البيع (فى الاصح) لان الاصل بقاء اذنه

بمسافة العدوى فيكون هنا كذلك اه ع ش (قوله الامر الخ) أى الرهن والدين اه مغنى أى والحلول (قوله ليبيعه) أى الحاكم المرهون (قوله كما بحثه السبكى) عبارة النهاية والمغنى وقد أفتى السبكى بان للحاكم بيع ما يرى بيعه من المرهون وغيره عند غيبة المدين أو امتناعه لان له ولاية على الغائب فيفعل ما يراه مصلحة فان كان للغائب نقد حاضر من جنس الدين وطلبه المرتهن وفاه منه وأخذ المرهون فان لم يكن له نقد حاضر وكان بيع المرهون أروج وطلبه المرتهن باعه دون غيره اه قال ع ش قوله ولاية على الغائب أى وله القضاء من مال الممتنع بغير اختياره أى فيجرى فيه ما ذكر فى مال الغائب وقوله باعه أى فلو باع غير الاروج هل يصح حيث كان بثمن مثله أولا لان الشرع انما أذن له فى بيع الاروج فيه نظر ولا يبعد الاول لانه لا ضرر فيه على الراهن وان أدى الى تأخير وفاء حق المرتهن ولكن الاقرب الثانى للعلة اه وقوله ولكن الاقرب الثانى أى وفاقا للمغنى (قوله اليه) أى الحاكم (قوله الدين المرهون به) مفعول احضر (قوله فان عجز الخ) اى المرتهن عن الاثبات كردى ونهاية (قوله لفقد البينة) أى التى تشهد عند الحاكم بانه ملك الراهن ومعلوم أنه لا بد من ثبوت الدين وكون العين التى أريد بيعها مرهونة عنده لاحتمال كونها وديعة مثلا اه ع ش وقوله بانه ملك الراهن الخ يخالف ما يأتى من قول الشارح الا أن يقال الخ (قوله أو لفقد الحاكم) أى أو لتوقف الرفع اليه على غرم دراهم وان قلت اه ع ش (قوله تولاه بنفسه) ويصدق فى قدر ما باعه به لانه أمين فيه ولا يقال هو مقصر بعدم الاشهاد على ما باع به لانا نقول قد لا يتيسر الشهود وقت البيع وبفرضها فقد لا يتيسر له احضارهم وقت النزاع فصدق مطلقا اه ع ش (قوله اذا قدر عليها) أى وعلى الحاكم أخذا مما تقدم ولعل هذا من تحريف الناسخ وصوابه عليهما اه سيد عمر وقد يقال سكت عن الحاكم نظرا للغالب من وجوده كما يؤيده اقتصاره على البينة فى المواضع الآتية فلا تحريف (قوله بينه) أى المرتهن اه ع ش (قوله الظافر) أى الذى ليس بمرتهن (قوله على البينة) أى وعلى الحاكم كما مر عن السيد عمر (قوله بان هذا) أى المرتهن (قوله وثيقة) وهى الرهن (قوله بخلاف ذلك) أى الظافر الغير المرتهن (قوله للبينة) أى والحاكم (قوله عليها) أى وعلى الحاكم (قوله وقياس ما يأتى الخ) سيأتى أن السبكى رجح فى هذا الآتى فى الفلس الاكتفاء باليد اه سم (قوله والدين حال) الى قول المتن ولو تلف فى النهاية والمغنى الا قوله أما لو قال الى ويأتى وقوله ويؤخذ الى ويصح قول المتن (والا فلا) قال الزركشى لو كان ثمن المرهون لا يفى بالدين والاستيفاء من غيره متعذر أو متعسر بفلس أو غيره فالظاهر أنه يحرص على أوفى الاثمان تحصيلا لدينه مهما أمكنه فتضعف التهمة أو تنتفى اه نهاية قال ع ش قوله فتضعف التهمة معتمد وقوله أو تنتفى أى فيصح بيع المرتهن فى غيبة الراهن اه (قوله فى الاستعجال) أى بالاستعجال وترك الاحتياط اه مغنى (قوله مطلقا) أى فى حضرته وغيبته (قوله ما لم يأذن الخ) قضية فصله بكذا رجوع هذا لما بعده فقط وظاهر النهاية والمغنى أنه قيد فيما قبله أيضا (قوله ما للراهن فقط) أى فيبطل ما للمرتهن فان باع للراهن صح البيع ثم ان استوفى له صح أيضا وان استوفى لنفسه بطل وان باع لنفسه بطل أيضا اه كردى (قوله ما ذكر) أى فى اذن الراهن من المرتهن فى بيع المرهون من التفصيل (قوله فى اذن وارث للغريم فى بيع التركة الخ) أى فان كان بحضرته صح والا فلا ويأتى فيه ما مر عن الزركشى اه ع ش أى والصحة مطلقا فيما اذا قدر له الثمن (قوله بضم أوله) ضبط به لانه لا يحتاج معه الى قيد لانه لا يسمى شرطا الا اذا كان منهما فلو بنى للفاعل احتيج الى قيد كأن يقال شرطه أحدهما ووافقه الآخر اه ع ش (قوله ممن هو تحت يده) الظاهر انما قيد به جريا على ظاهر المتن وأنه ليس بقيد فليراجع اه رشيدى عبارة ع ش هل هو للتقييد حتى لو شرط أن يبيعه غير من هو تحت يده لم يصح أولا فيه نظر والظاهر الثانى لان الغرض الوصول الى الحق وهو يحصل بذلك اه (قوله عند المحل) متعلق بان

(قوله وقياس ما يأتى فى الفلس الخ) سيأتى ان السبكى رجح فى هذا الآتى فى الفلس الاكتفاء باليد (قوله

بل المرتهن لانه قد يمهل أو يبرئ ولان اذنه السابق وقع لغوا لتقدمه على القبض ويؤخذ منه ان اذنه لو تأخر عن القبض لم يشترط مراجعته وهو ظاهر لولا التعليل الاول ويصح عزل الراهن للمشروط له ذلك قبل البيع لانه وكيله دون المرتهن لان اذنه انما هو شرط فى الصحة (فاذا باع) المأذون له وقبض الثمن (فالثمن عنده من ضمان الراهن) لبقائه بملكه (حتى يقبضه المرتهن) اذ هو أمينه عليه فيده كيده ومن ثم صدق فى تلفه لا فى تسليمه للمرتهن فاذا حلف انه لم يتسلمه غرم الراهن وهو يغرم أمينه وان كان أذن له فى التسليم للمرتهن لانه لم يثبت (ولو تلف ثمنه فى يد المأذون (العدل) أوغيره ولو المرتهن (ثم استحق المرهون) المبيع (فان شاء المشترى رجع على) المأذون (العدل) أوغيره لانه واضع اليد ومحله ان لم يكن نائب الحاكم لاذنه له فى البيع لنحو غيبة الراهن والا لم يكن طريقا لان يده كيد الحاكم (وان شاء على الراهن) لانه الموكل (و) من ثم كان (القرار عليه) فيرجع المأذون عليه ما لم يقصر فى تلفه على الاوجه (ولا يبيع) المأذون (العدل) أوغيره المرهون (الا بثمن مثله) أو دونه بقدر يتغابن به وسيأتى بيانه (حالا من نقد بلده) والا لم يصح كالوكيل ومنه يؤخذ أنه لا يصح منه شرط الخيار لغير موكله وانه لا يسلم المبيع قبل قبض الثمن والا ضمن ولا يبيع المرتهن الا بذلك أيضا وكذا الراهن على الاوجه لتعلق حق الغير به نعم ان وفى دون ثمن المثل بالدين جاز

بيعه (قوله بل المرتهن) اى بل يشترط مراجعة المرتهن قطعا كما نقله الرافعى عن العراقيين وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله ويؤخذ منه الخ) لكن مقتضى كلامهم اشتراط مراجعة المرتهن مطلقا اه نهاية أى سواء كان أذن قبل أم لا وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته ع ش (قوله لولا التعليل الاول) اى فهو كاف فى افادة الاشتراط (قوله ويصح عزل الخ) عبارة النهاية والمغنى وينعزل العدل بعزل الراهن او موته لا المرتد او موته لانه وكيله فى البيع واذن المرتهن شرط فى صحته لكن يبطل اذنه بعزله او بموته فان جدده له لم يشترط تجديد توكيل الراهن لانه لم ينعزل وان جدد الراهن اذنا له بعد عزله له اشترط اذن المرتهن لانعزال العدل بعزل الراهن اه قال ع ش قوله او موته أى أو جنونه او اغمائه كما يفيده التعليل بانه وكيله اه (قوله للمشروط له ذلك) اى من العدل أوغيره (قوله لانه وكيله) اى فى البيع (قوله فى الصحة) اى صحة البيع (قوله لبقائه بملكه الخ) عبارة النهاية والمغنى لانه ملكه والعدل نائبه فما تلف فى يده كان من ضمان المالك ويستمر ذلك حتى يقبضه الخ وهذا أحسن من صنيع الشارح (قوله صدق فى تلفه) اى اذا لم يبين السبب وان بينه ففيه التفصيل الآتى فى الوديعة مغنى ونهاية (قوله وان كان اذن له الخ) عبارة المغنى ولو صدقه فى التسليم أو كان قد اذن له فيه او لم يأمره بالاشهاد لتقصيره بترك الاشهاد فان قال له اشهدت وغاب الشهود أو ماتوا وصدقه الراهن قال له ولا تشهد او ادى بحضرة الراهن لم يرجع لاعترافه فى الاوليين ولاذنه له فى الثالثة ولتقصيره أو فى الرابعة اه وكذا فى النهاية الا مسئلة الاداء بحضرة الراهن (قوله لم يثبت) لعله من الاثبات اى لم يشهد وقصر بتركه (قوله محله) الى قوله واختار السبكى فى المغنى الا قوله ولا يقاس الى فسخا (قوله والا لم يكن طريقا) حيث لا تقصير اه مغنى (قوله لاذنه له) اى الحاكم للعدل (قوله لنحو غيبته) عبارة المغنى لموت الراهن اوغيبته اونحو ذلك اه ى كامتناعه من البيع (قوله لان يده كيد الحاكم) اى والحاكم لا يضمن فكذا هو اه مغنى (قوله لانه الموكل) الى قوله وظاهر كلامهم فى النهاية الا قوله ولا يقاس الى فسخا وقوله فيما اذا اذن الى كان شرطا الخ (قوله لانه الموكل) عبارة النهاية والمغنى لالجائه المشترى شرعا الى التسليم للعدل بحكم توكيله اه (قوله ما لم يقصر الخ) اى والا فالقرار عليه اه ع ش (قوله على الاوجه) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله اوغيره) اى من الفاسق اذا كانا يتصرفان عن أنفسهما على قياس ما مر فليس مراده هنا بالغير ما يشمل الراهن والمرتهن بدليل افراده الكلام عليهما فيما يأتى فاندفع ما فى حواشى التحفة اه رشيدى (قوله أو دونه الخ) أى حيث لا راغب بازيد اه نهاية (قوله بقدر يتغابن به الخ) أى يتسامح الناس بالغبن فيه كثيرا وذلك انما يكون بالشئ اليسير اه ع ش (قوله والا) أى بان أخل بشئ منها اه مغنى (قوله ويؤخذ منه) أى من التعليل بقوله كالوكيل (قوله لغير موكله) أى وغير نفسه اه ع ش (قوله ولا يبيع المرتهن الخ) قدم أن بيع المرتهن لا يصح الا بحضور الراهن فلعل صورة انفراد المرتهن هنا أنه باع بحضور الراهن والراهن ساكت لكن قد يتوقف فى عدم الصحة حينئذ بدون ثمن المثل وهلا كان اقرار الراهن على البائع بذلك كاذنه اذ لولا رضاه لمنع بل قد يقال ان هذه الصورة هى المراد من اجتماعهما على البيع والا فما صورته او يتصور انفراد المرتهن بما مر عن الزركشى فى شرح قول المصنف ولو باعه المرتهن باذن الراهن فالاصح أنه ان باعه بحضرته صح والا فلا فليتأمل اه رشيدى (قوله ولا يبيع المرتهن) قد يقال لا حاجة لهذا مع قوله السابق العدل او غيره لشمول قوله اوغيره المرتهن خصوصا وقد صرح بشموله قبيله اه سم ومر آنفا عن الرشيدى منع الشمول (قوله أيضا) اى كالعدل (قوله لتعلق حق الغير) اى المرتهن (به) اى بالمرهون (قوله نعم ان وفى دون ثمن المثل الخ) لا يخفى ما فى جعل دون فاعلا لانه لازم الظرفية عبارة النهاية والمغنى نعم محله فى بيع الراهن كما قال الزركشى فيما اذا نقص عن الدين فان لم ينقص عنه كما لو كان المرهون يساوى مائة والدين عشرة فباعه باذن المرتهن بالعشرة صح اذ لا ضرر على المرتهن فى ذلك ولو قال الراهن للعدل لا تبعه الا بالدراهم وقال له المرتهن لا تبعه الا بالدنانير لم يبع بواحد منهما

(قوله ولا يبيع المرتهن) قد يقال لا حاجة لهذا مع قوله السابق العدل أو غيره لشمول قوله أو غيره المرتهن خصوصا وقد صرح بشموله قبيله (قوله نعم ان وفى الخ) قياس هذا جواز بيع الراهن بغير نقد البلد اذا كان ذلك الغير من

لانتفاء الضرر حينئذ ولو رأى الحاكم بيعه بجنس الدين جاز كما لو اتفق العاقدان على بيعه بغير ما مر ولا يصح البيع بثمن المثل أو أكثر وهناك راغب بازيد (فان زاد) فى الثمن (راغب) بعد اللزوم لم ينظر اليه أو زاد مالا يتغابن به وهو ممن يوثق به (قبل انقضاء الخيار) الثابت بالمجلس أو الشرط واستمر على زيادته (فليفسخ) وجوبا (وليبعه) أو يبيعه بلا فسخ ويكون بيعه مع قبول المشترى له ولا يقاس هذا بزمن الخيار لوضوح الفرق لانه ثم بالتشهى فأثر فيه أدنى مشعر بخلافه وهنا لسبب فاشترط تحققه وانما يوجد ان قبل المشترى فسخا للاول وهو الاحوط لانه قد يفسخ فيرجع الراغب فان تمكن من ذلك وترك انفسخ البيع حتى لو رجع الراغب احتيج لتجديد عقده واختار السبكى أنه لو لم يعلم بالزيادة الا بعد اللزوم وهى مستقرة بان الانفساخ من حينها واستشكل بيعه ثانيا بان الوكيل لورد عليه المبيع بعيب أو فسخ البيع فى زمن الخيار لم يملك بيعه ثانيا وأجيب بفرض ذلك فيما اذا أذن له فى ذلك أى أو كان شرط الخيار له أو لهما

لاختلافهما فى الاذن كذا أطلقه الشيخان ومحله كما قال الزركشى اذا كان للمرتهن فيه غرض والا كأن كان حقه دراهم ونقد البلد دراهم وقال الراهن بعه بالدراهم وقال المرتهن بعه بالدنانير فلا يراعى خلافهما ويباع بالدراهم كما قطع به القاضى أبو الطيب والماوردى وغيرهما واذا امتنع على العدل البيع بواحد منهما باعه الحاكم بنقد البلد وأخذ به حق المرتهن ان لم يكن من نقد البلد أو باع بجنس الدين وان لم يكن من نقد البلد ان رأى ذلك اهـ قال ع ش قوله قال الزركشى الخ هو المعتمد وقوله ونقد البلد دراهم ليس بقيد اهـ (قوله لانتفاء الضرر حينئذ) قضيته جواز بيعه أى الراهن بغير نقد البلد حيث كان من جنس الدين وأذن فيه المرتهن وبه صرح سم على حج اهـ ع ش وقوله واذن فيه المرتهن هذا ليس موجودا فى سم بل الظاهر أنه ليس بقيد كما يقتضيه قوله قضيته الخ (قوله ولو رأى الحاكم بيعه) ينبغى أن يكون المالك مثله فى ذلك لانه لا ضرر فيه بل ربما تكون المصلحة فيه للمرتهن ثم رأيت الفاضل المحشى أشار اليه اهـ سيد عمر وهو صريح فيما قلت آنفا (قوله بجنس الدين) أى وان لم يكن من نقد البلد اهـ نهاية (قوله ولا يصح البيع الخ) وينبغى استثناء الراهن فيما اذا كان بثمن المثل أو الاكثر وافيا بالدين أخذا مما مر آنفا قول المتن (فان زاد الخ) ولو ارتفعت الاسواق فى زمن الخيار فينبغى أن يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل أولى اهـ نهاية قال ع ش قوله فينبغى الخ أى فلو لم يفسخ انفسخ بنفسه اهـ وقال الرشيدى قوله بل أولى لان الزيادة صارت مستقرة يأخذها كل أحد اهـ (قوله بعد اللزوم) أى من جانب البائع كما يأتى (قوله لم ينظر اليه) ولكن يستحب أن يستقيل المشترى ليبيعه بالزيادة للراغب أو للمشترى ان شاء نهاية ومغنى قول المتن (قبل انقضاء الخيار) أى للبائع أو لهما اهـ حلبى قول المتن (فليفسخ) اى حيث لم يكن الخيار للمشترى وحده قاله سم على حج اهـ ع ش وقدمر آنفا ما يوافقه عن الحلبى قول المتن (وليبعه) أى للراغب أو للمشترى ان شاء نهاية ومغنى (قوله أو يبيعه) بالجزم عطفا على مدخول لام الامر فى فليفسخ (قوله ويكون بيعه) أى ايجابه (قوله ولا يقاس هذا بزمن الخيار) أى حيث كان البيع فيه فسخا وان لم يقبل المشترى اهـ سم (قوله لانه ثم) أى الفسخ فى زمن الخيار (قوله أدنى مشعر) أى كمجرد الايجاب (بخلافه) أى البيع الاول (قوله لسبب) وهو البيع (قوله فسخا للاول) خبر قوله ويكون (قوله وهو الاحوط) أى بيعه ابتداء بلا فسخ اهـ كردى (قوله من ذلك) أى من البيع الثانى بزائد (قوله لو رجع الراغب) أى عن الزيادة (قوله لتجديد عقده) أى من غير افتقار الى اذن جديد ان كان الخيار لهما أو للبائع لعدم انتقال الملك نهاية ومغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الروض ويخرج منه جواب عن الاشكال الآتى بفرض الكلام هنا فيما اذا لم يكن الخيار للمشترى وحده وفى مسئلة الوكيل فيما اذا كان له فليراجع اهـ أقول وقد صرح بهذا الجواب النهاية والمغنى وكذا الشارح بقوله الآتى أى أو كان الخ (قوله واختار السبكى الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله لو لم يعلم) أى المأذون العدل أو غيره (قوله من حينها) أى الزيادة يعنى من حين امكان الفسخ بعد الزيادة وفى الملك قبله الخلاف المتقدم فى البيع وتنبنى عليه الزوائد اهـ ع ش (قوله واستشكل بيعه الخ) أى السابق فى المتن وبقول الشارح احتيج لتجديد عقده المشعر بعدم الافتقار الى اذن جديد فكان الاولى ذكره عقبه كما فعله النهاية عبارة الكردى أى بيع العدل المرهون فى صورة المتن وغيرها اهـ (قوله فى زمن الخيار) أى المشترى وحده كما يأتى (قوله لم يملك الخ) أى الوكيل بالاذن السابق (قوله بفرض ذلك) أى بيع المرهون ثانيا (قوله اذا أذن له الخ) ظاهره ولو قبل بطلان البيع الاول (قوله له) اى للبائع المأذون له (قوله او لهما) اى اما اذا كان الخيار للمشترى فلا ينفسخ بزيادة الراغب ولا ينفذ الفسخ من العدل لو فسخ ولو فسخ المشترى نفذ فسخه ولا يبيعه العدل بالاذن السابق هذا وما اقتضاه كلامه من انه يجوز للعدل شرط الخيار لهما او

جنس الدين (قول المصنف فليفسخ) قد يقتضى تخصيص المسئلة بما اذا لم يكن الخيار للمشترى وحده والا فكيف يتأتى الفسخ ممن لا خيار له ولا عيب فليراجع (قوله ولا يقاس هذا بزمن الخيار) أى حيث كان البيع فيه فسخا وان لم يقبل المشترى (قوله لتجديد عقده) قال فى شرح الروض من غير افتقار الى اذن جديد ان كان

للمشترى

لان ملك الموكل هنا لم يزل بخلافه فيما اذا كان للمشترى فانه زال ثم عاد فكان هو نظير الرد بالعيب وبه علم ان قول المستشكل فى زمن الخيار مراده خيار المشترى فتأمله وقد يوجه اطلاقهم بان زيادة الراغب تؤذن بتقصير الوكيل غالبا فى تحرى ثمن المثل فنزل بيعه الاول كلا بيع ولم يحتج للاذن فى البيع الثانى وظاهر كلامهم هنا جواز الزيادة وعليه فلا ينافيه ما مر من حرمة الشراء على شراء الغير لامكان حمل ذلك على المتصرف لنفسه لكن ظاهر كلامهم ثم انه لا فرق وهو الذى يتجه عليه فانما أناطوا بها تلك الاحكام مع حرمتها رعاية لحق الغير ويأتى ذلك فى كل بائع عن غيره (ومؤنة المرهون) التى تبقى بها عينه ومنها أجرة حفظه وسقيه وجذاذه وتجفيفه ورده ان أبق (على الراهن) ان كان مالكا والا فعلى المعير أو المولى لا على المرتهن اجماعا الا ما شذ به الحسن البصرى أو الحسن ابن صالح ومر خبر الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا (ويجبر عليها لحق المرتهن) لا من حيث الملك لان له ترك سقى زرعه وعمارة داره ولا لحق الله تعالى لاختصاصه بذى الروح وانما لم يلزم المؤجر عمارة لان ضرر المستأجر يندفع بثبوت الخيار له (على الصحيح) ولاختصاص الخلاف بهذا لم يفرعه على ما قبله ولم يغن عنه من حيث الخلاف بل ولا من حيث الحكم لما قررته ان رعاية حق المرتهن أوجبت عليه مالم

للمشترى مناف لقوله السابق ويؤخذ منه عدم صحة شرط الخيار لغير موكله ويمكن ان يجاب بحمل قوله ان كان الخيار لهما على خيار المجلس وذلك لانه ثابت لهما ابتداء وان اجازه احدهما بقى للآخر فيتصور فيه كون الخيار لهما او للمشترى فليتأمل اهـ ع ش عبارة الرشيدى قوله لهما اى بان اقتضاه المجلس والا فقد مر ان العدل لا يشرطه لغير الموكل اهـ (قوله لان ملك الموكل هنا) اراد به العدل اهـ كردى صوابه موكل العدل وهو الراهن (قوله فكان هو) اى بيع المرهون ثانيا نظير الرد الخ اى فيحتاج الى اذن جديد اهـ مغنى (قوله خيار المشترى) اى وحده اهـ ع ش (قوله هنا) أى فى بيع الرهن (قوله على المتصرف الخ) اى على ما اذا كان البائع متصرفا لنفسه لا لغيره (قوله بها) اى الزيادة وكذا ضمير حرمتها (قوله ويأتى ذلك) اى ما تقدم فى المتن والشرح (قوله فى كل بائع الخ) عبارة النهاية ولا فرق فى هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والاولياء والاوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره اهـ (قوله التى تبقى) الى قوله ولا تنقص فى النهاية الا قوله او الحسن الى المتن وقوله لا من حيث الى المتن (قوله اجرة حفظه) ونفقة رقيق وكسوته وعلف دابة نهاية ومغنى (قوله اجماعا) تعليل للمتن (قوله الا ما شذ به) اى فى جميع الاقوال الا فى القول الذى شذ به الخ من انها على المرتهن (قوله الحسن البصرى) اقتصر عليه النهاية والمغنى (قوله ومر خبر الخ) عطف على اجماعا فكانه قال وللخبر المار قول المتن (ويجبر الخ) اى حفظا للوثيقة نهاية ومغنى (قوله وعمارة الخ) اى تركها (قوله بذى الروح) اى والمرهون اعم منه (قوله والاختصاص الخ) عبارة المغنى قال الاسنوى قوله ويجبر عليها الخ حشو ولا حاجة اليه بل هو يوهم ان الايجاب متفق عليه وان الخلاف انما هو فى الاجبار وليس كذلك ولو حذفه لكان اصوب نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الايهام خاصة اهـ وهذا ممنوع اذ كلام الروضة صريح فى ان الخلاف فى الاجبار وعدمه فقط وقد مر ان كون المؤنة على المالك مجمع عليه الا ما حكى عن الحسن البصرى اهـ زاد النهاية ولاختصاص الخلاف بهذا اى الاجبار لم يفرعه على ما قبله أى على قوله ومؤنة المرهون ولم يغن الخ اهـ (قوله لم يفرعه) اى فلو قال فيجبر الخ لافهم ان فى ايجاب المؤنة خلافا أيضا وليس كذلك (ولم يغن) أى ما قبله (عنه) اى عن قوله ويجبر الخ (قوله لما قررته) علة لقوله ولا من حيث الحكم (قوله ان رعاية الخ) أى وحينئذ فثبوت الواو متعين اهـ نهاية (قوله بخلافهما الخ) أى الفصد والحجامة لغير مصلحة عبارة النهاية فلو لم تكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة قال الماوردى والروياني لخبر روى قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه اهـ قال ع ش قوله مر مسقمة أى طريق للمرض وقوله مر والحجامة خير منه لعل هذا فيما اذا لم يخبر طبيب بضررها وقد يدل عليه قوله فلو لم تكن حاجة الخ اهـ (قوله حفظا للملك) تعليل للمتن (قوله لا يجبر عليه) أى الراهن على ما ذكر من الفصد والحجامة لمصلحة (قوله كما أفاده) أى عدم الاجبار (قوله لان البرء الخ) تعليل لقوله لا يجبر عليه الخ (قوله وبه) أى بعدم تيقن البرء بالدواء (قوله فارق) أى الدواء (قوله وكمعالجة) الى قوله أو لا تنقص فى النهاية والمغنى (قوله وكمعالجة الخ) عطف على كفصد (قوله ان غلبت السلامة فى القطع) فان غلب التلف أو استوى الامران أو شك امتنع عليه ذلك وله أى الراهن نقل المزحوم من النخل اذا قال أهل الخبرة نقلها أنفع وقطع البعض منها لاصلاح الاكثر والمقطوع منها مرهون بحاله وما يحدث من سعف وجريد وليف غير مرهون وكذا ما كان ظاهرا منها عند العقد

الخيار لهما أو للبائع لعدم انتقال الملك اهـ ويخرج منه جواب عن الاشكال الآتى بفرض الكلام هنا فيما اذا كان له فليراجع (قوله جواز الزيادة) ما المانع من فرض الكلام فيمن زاد قبل العلم باستقرار الثمن والبيع (قوله ورده ان أبق) انظر اباق العين المؤجرة وسيأتى فرق الشارح بين الرهن والاجارة (قوله لم يفرعه) قد يقال الاختصاص لا ينافى التفريع (قوله لما قررته) قد يناقش بان ضمير عليها المؤنة المرهون فان أريد بها أى

يوجبه عليه حق الملك وحق الله تعالى فاندفع ما للاسنوى ومن تبعه هنا (ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون كفصد وحجامة) بخلافهما لغير مصلحة حفظا للملكه لكنه لا يجبر عليه كسائر الادوية كما أفاده صنيعه لان البرء بالدواء غير متيقن وبه فارق وجوب النفقة وكمعالجة بدواء وقطع بد متآكلة وسلعة ان غلبت السلامة فى القطع

وختان ولو لكبير وقت الاعتدال السحيث (٨٨) لاعارض به يخاف من الختان معه وكان يندمل عادة قبل الحلول أو لا تنقص به القيمة وبهذه

الشروط يجمع بين كلام الروضة وغيرها (وهو أمانة في يد المرتهن) فلا يضمنه الا بالتعدى كالوديع للخبر الصحيح لا يغلق الرهن على راهنه له غنمه وعليه غرمه ومعنى لا يغلق لا يعلكه المرتهن عند تأخر الحق أو لا يكون غلقا يتلف الحق بتلفه فوجب حمله عليهما معا والغلق ضد الفك من غلق يغلق كعلم يعلم وفي رواية صحيحة الرهن من راهنه أي من ضمانه كما هو عرف لغة العرب في قولهم الشيء من فلان ولو غفل عن نحو كتاب فأكلته الارضة أو جعله في محل هو مظنتها ضمنه لتفريطه ومر أن اليد الضامنة لا تنقلب بالرهن أمانة (ولا يسقط بتلفه شيء من دينه) للحديث (وحكم فاسد العقود) اذا صدر من رشيد (حكم صحيحها في الضمان) وعدمه لان صحيحه ان اقتضى الضمان بعد القبض كالبيع والقرض ففاسده أولى أو عدمه كالمرهون والمستأجر والموهوب ففاسده كذلك لان اثبات اليد عليه باذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا والمراد التشبيه في أصل الضمان لا الضامن فلا يرد كون الولي لو استأجر لموليه فاسدا تكون الاجرة عليه وفي الصحيحة على موليه ولا في القدر فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا أي مقابلا فاندفع تنظير شارح فيه

كالصوف ظهر الغنم وله رعي الماشية في الامن نهارا وردها الى المرتهن أو العدل ليلا وله أن ينتجع بها الى الكلأ ونحوه لعدم الكفاية في مكانها ويردها ليلا الى عدل يتفقان عليه أو ينصبه الحاكم اه نهاية زاد المغني والاسنى ويجوز للمرتهن الانتجاع بها للضرورة كما يجوز له نقل المتاع من بيت غير محرز الى محرز فان انتجعا الى مكان واحد فذاك أو الى مكانين فالسكنى مع الراهن ويتفقان على عدل تبيت عنده أو ينصبه الحاكم اه قال ع ش قوله ويردها ليلا أي حيث اعتيد العود بها ليلا من المرعى فلو اعتيد المبيت بها في المرعى لم يكلف ردها ليلا بل عكث بها تمام الرعي على ما جرت به العادة اه (قوله وختان) عطف على معالجة (قوله فلا يضمنه) فلو شرط كونه مضمونا لم يصح الرهن نهاية ومغني (قوله الا بالتعدي) أو اذا استعاره كما في الروض اه سم عبارة النهاية واستثنى البلقيني أي من كونه أمانة فيكون مضمونا تبعا للمعاملي ثمان مسائل ما لو تحول المغصوب رهنا أو تحول المرهون غصبا بأن تعدى فيه أو تحول المرهون عارية أو تحول المستعار رهنا أو رهن المقبوض بيع فاسد تحت يد المشتري له منه أو رهن مقبوض بسوم من المستام أو رهن ما بيده باقالة أو فسخ قبل قبضه منه أو خالع على شيء ثم رهنه قبل قبضه من خالعه انتهى بزيادة من ع ش قال الرشيدي قوله أو خالع الخ الضمان في هذه ضمان عقد بخلاف ما قبلها كما لا يخفى اه (قوله فوجب الخ) أي لعدم مرجح لاحد المعنيين (قوله الرهن من راهنه) تتمته له غنمه وعليه غرمه اه نهاية (قوله ولو غفل الخ) الاولى فلو الخ تفريعا على قوله الا بالتعدي الخ (قوله مظنتها) أي الارضة (قوله ومر الخ) أي في قول المتن ولا يبرأ المرتهن من الغصب وشرحه وهو في قوة الاستثناء فكأنه قال عطفا على قوله بالتعدي وفيما اذا كان اليد ضامنة (قوله للحديث) أي ولكون الكفيل بجامع التوثق * (تنبيه) * قوله ولا يسقط بالواو أحسن من حذفها في المحرر والروضة وأصلها لانها تدل على ثبوت حكم الامانة مطلقا ويتسبب عدم السقوط عنها ولا يلزمه ضمانه بمثل أو قيمة الا ان استعاره من الراهن او تعدى فيه او منع من رده بعد سقوط الدين والمطالبة أما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على امانته مغني ونهاية (قوله اذا صدر) الى قوله فلا يرد كون صحيح البيع في النهاية والمغني الا قوله فلا يرد كون الولي الى ولا في القدر (قوله وعدمه) اى الضمان (قوله لان صحيحه) اى العقد (قوله والقرض) اى والاعارة نهاية ومغني قال ع ش قضيته انه لا فرق في العارية في عدم ضمان المنفعة بين الصحيحة والفاسدة لان غاية أمرها أنها اتلاف للمنفعة باذن المالك ومن أتلف مال غيره باذنه والآذن اهل للاذن لم يضمن اه (قوله كالمرهون الخ) كان الاولى ان يعبر بعده درها (قوله والمستأجر) عبارة النهاية والمغني والعين المستأجرة اه (قوله والموهوب) اى بلا ثواب نهاية ومغني (قوله كذلك) اى لا يقتضي الضمان بل هو مساوله في عدم الضمان قال سم على منهج ولم يقل أولى لان الفاسد ليس أولى بعدم الضمان بل بالضمان انتهى ووجه ذلك ان عدم الضمان تخفيف وليس الفاسد أولى به بل حقه أن يكون أولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان أشبه بالغصب اه ع ش (قوله باذن المالك) خبر لان الخ (قوله والمراد) أي بقول المتن في الضمان (قوله لا الضامن) الاول ليظهر عطف قوله الآتي ولا في القدر أن يقول لا في الضامن (قوله مضمونا) أي المبيع فيه اه سم (قوله فيه)

فيما قبله الذي هو مرجع الضمير ما يشمل الزيادة التي لحقت المرتهن ثبت الاغناء المذكور أو ما يجب للمالك فقط لم يفد وجوب ما لحق المرتهن فليتأمل نعم قد يختار الشق الاول ويجاب بغير ما قرره المذكور وهو ان الوجوب لا يستلزم الاجبار بل لنا واجب لا اجبار عليه كما علم من مواضع منها بعض مسائل المغصوب كما علم من باب الحج فذكر الوجوب على الراهن لا يغني عن ذكر اجباره فليتأمل (قوله فلا يضمنه الا بالتعدي) أو اذا استعاره كما قال في الروض فان استعاره أو تعدى فيه ضمن كما لو منع منه بعد الاستيفاء قال في شرحه يعني بعد سقوطه قال فعلم أنه بعد سقوطه باق على أمانته ما لم يمنع من رده وبه صرح الاصل اه (قوله والمستأجر) قد يناقش بان عد هذا مما لا يقتضي صحيحه ولا فاسده الضمان يدل على ان الكلام في ضمان العين وعدمه لا في الاجرة والا فضمانها ثابت في الاجارة صحيحة أو فاسدة لكن كلامه الآتي كقوله فلا يرد كون الولي الخ

اى

بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصوري وفاسده بالقيمة ونحو القراض والمساقاة والاجارة بالمسمى وفاسدها باجرة المثل وخرج بالرشيد ما صدر من غيره فانه مضمون وان لم يقتض صحيحه الضمان كما يعلم من كلامه في الوديعة ثم يستثنى من طرد هذه القاعدة ما لو قال قارضتك أو ساقيتك على ان الربح أو الثمرة كله لي فهو فاسد ولا أجرة له ان علم كما يأتي لانه لم يدخل طامعا وكذا حيث لم يطمع كأن ساقاه على غرس ودي أو تعهده مدة لا يثمر فيها غالبا ونظر في استثنائهما بان المراد من القاعدة ما يقتضي فاسده ضمان العوض المقبوض ورد بان المنافع التي أتلفها العامل للمالك بمنزلة عوض مقبوض وما لو عقد الذمة غير الامام فتفسد ولا جزية

أي في التعبير بلفظ مضمونا (قوله بالثمن) متعلق بمضمونا (قوله وفاسده بالبدل) من العطف بحرف على معمولي عاملين مختلفين مع تقدم المجرور أي وكون فاسد البيع مضمونا بالبدل وكذا قوله والقرض بمثل المتقوم وقوله وفاسده بالقيمة وقوله ونحو القراض الخ (قوله وفاسده بالقيمة) أي في المتقوم وهي أقصى القيم كالمقبوض بالشراء الفاسد اه ع ش (قوله وخرج) الى قوله ان علم في المغني والى قوله ونظر في النهاية الا قوله ان علم الى كذا (قوله ما صدر من غيره الخ) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال ركنه لا فاسد والكلام في الفاسد أقول هذا الاعتراض ليس بشيء لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد في غاية الصحة والاحتياج اليه فتأمل سم ونهاية قال ع ش قوله الا فيما استثنى وهو الحج والعمرة والخلع والكتابة فالفاسد من الحج والعمرة يجب قضاؤه والمضي فيه والخلع الفاسد يترتب عليه البينونة والكتابة الفاسدة قد يترتب عليها العتق بخلاف الباطل منها فلا يترتب عليه شيء منها اه (قوله من طرد هذه القاعدة) وهو كل عقد يقتضي صحيحه الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله من طرد الخ) قد يقال ان أريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار ذلك العقد من حيث كونه ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شيء من الطرد ولا العكس لان الضمان أو عدمه في المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كأجرة عامل القراض والشريك والضمان في مسئلة رهن الغاصب أو ايجاره من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتأمل اه سم عبارة النهاية بعد ذكر المستثنيات نصها والى هذه المسائل أشار الاصحاب بالاصل في قولهم الاصل أن فاسد كل عقد الخ وفي الحقيقة لا يصح استثناء شيء من القاعدة لا طردا ولا عكسا لان المراد بالضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين لا بالنسبة للاجرة ولا غيرها فالرهن صحيحه أمانة وفاسده كذلك والاجارة مثله والبيع والعارية صحيحهما مضمون وفاسدهما مضمون فلا يرد شيء اه قال الرشيدي قوله المقابل للامانة بالرفع خبر ان بحذف الموصوف أي المراد بالضمان الضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين أي لا الضمان الشامل لنحو الثمن والاجرة ويرد على هذا المراد مسئلتا الرهن والاجارة من متعد ويجاب عنهما بان الضمان فيهما انما جاء من حيث التعدي لا من حيث كون العين مرهونة أو مؤجرة اه وقال ع ش قوله بالنسبة للعين أي التي وضعت اليد عليها باذن من المالك فخرج بقوله بالنسبة للعين ما عدا مسئلة الغاصب اذا آجر أو رهن وبقولنا أي التي وضعت الخ مسئلة الغاصب اه (قوله على أن الربح) أي كله لي نهاية ومغني (قوله فهو فاسد) أي كل من القراض والمساقاة (قوله ولا أجرة له) أي وان جهل الفساد على الراجح خلافا للحج اه ع ش (قوله على غرس ودي) أي وتعهده (قوله وتعهده) أي تعهد ودي مغروس عبارة النهاية على ودي مغروس أو ليغرسه ويتعهده اه قال ع ش والودي اسم لصغار النخل اه (قوله مدة الخ) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله ونظر الخ) أقره المغني (قوله ما يقتضي فاسده ضمان العوض المقبوض) أي والمالك هنا لم يقبض عوضا فاسدا والعامل رضي باتلاف منافعه وباشر اتلافها اه مغني وقوله والعامل رضي الخ جواب عن قول الشارح ورد الخ (قوله بان المنافع الخ) اي منافع العامل التي اتلفها لاجل المالك سيد عمر وسم (قوله وما لو عقد الخ) عطف كقوله الآتي وما لو امتنع الخ على قوله ما لو قال الخ (قوله ولا جزية) أي على

يدل على ان الكلام شامل للاخيرة فليتأمل (قوله وخرج بالرشيد) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال ركنه لا فاسد والكلام في الفاسد وأقول هذا الاعتراض ليس بشيء لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد في غاية الصحة والاحتياج اليه فتأمل (قوله مضمونا) أي المبيع فيه (قوله ثم يستثنى من طرد الخ) قد يقال لو أريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار ذلك العقد من حيث كون ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شيء من الطرد والعكس لان الضمان أو عدمه في المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كأجرة عامل القراض والشريك والضمان في مسئلة الغاصب أو ايجاره من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتأمل (قوله بان المنافع) أي

خنتما التصرف غير الامام فيما هو من خواصه عن الاعتداد به ونوزع فى استثناء هذه بان القائل بعدم الوجوب يجعل مصدر لغو الا فاسدا ولا
صحيحا واتلاف الحربى غير مضمون فلم يلزمه شئ ويرد بان أصحابنا لم يفرقوا بين الفاسد والباطل الا فى أبواب أربعة وما ألحق بها

وليس هذا منها وما لو امتنع المستاجر من تسلم العين بعد عرضها عليه الى انقضاء المدة فتستقر بذلك الاجرة فى الصحيحة دون الفاسدة ومن عكسها الشركة فان عمل الشريكين فيها لا يضمن الا مع فسادها ونوزع فى استثنائها عما مر أولا ويرد بنظير ماردت به ذلك وما لو رهن أو آجر نحو غاصب فتلفت العين فى يد المرتهن أو المستاجر فللمالك تضمينه وان كان القرار على الراهن والمؤجل مع ان صحيح الرهن والاجارة لا ضمان فيه ونوزع فيه بنظير مامر فى عقد غير الامام للذمة ويرد بنظير ما رددت به ذلك (و) من فروع القاعدة ما (لو شرط كون المرهون مبيعا له عند الحلول) فالبيع من طردها والرهن من عكسها لكونهما قد (فسدا) البيع لتعليقه والرهن لتاقيته لانهما شرطا ارتفاعه بالحلول ومن ثم لو لم يؤقت بان قال رهنتك واذا لم أقض عند الحلول فهو مبيع منك كان الفاسد البيع وحده دون الرهن لانه لم يشرط فيه شئ (و) اذا تقرر ان هذين الفاسدين من فروع القاعدة أعطيا حكم صحيحها فحينئذ (هو) أى المرهون المبيع (قبل المحل) بكسر الحاء أى الحلول (أمانة) لانه رهن فاسد وبعده مضمون لانه بيع فاسد نعم بحث الزركشى أنه لو لم يمض بعد الحلول زمن يتاتى فيه القبض وتلف فانه لا يضمن لانه الآن على حكم الرهن الفاسد وفيه تامل لان القبض يقدر فيه فى أدنى زمن عقب انقضاء الرهن من غير فاصل بينهما (ويصدق المرتهن فى دعوى التلف) حيث لا تفريط

الذمى سواء علم أم لا اه ع ش (قوله حسما) اى قطعا (قوله عن الاعتداد به) متعلق بحسما (قوله ونوزع فى استثناء هذه الخ) نقله المغنى عن السبكى وأقره (قوله لغوا) مفعول يجعل (قوله فلم يلزمه شئ) عبارة المغنى فلم يلزمه عوض المنفعة كما لو دخل دارنا واقام فيها مدة ولم يعلم به الامام اه (قوله فى ابواب اربعة) مر بيانها عن ع ش وقال الكردى يأتى تفصيلها فى الوكالة اه (قوله ومن عكسها) أى ويستثنى من عكس هذه القاعدة وهو كل عقد يقتضى صحيحه عدم الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله فان عمل الشريكين الخ) عبارة المغنى فانه لا يضمن كل من الشريكين عمل الآخر مع صحتها ويضمنه مع فسادها فاذا خلطا ألفا بألفين وعملا فصاحب الالفين يرجع على صاحب الالف بثلث أجرة مثله وصاحب الالف يرجع بثلثى أجرته على صاحب الالفين اه (قوله الا مع فسادها) أى فيضمن كل أجرة مثل عمل الآخر ان اتفقا عليه فلو اختلفا وادعى أحدهما العمل صدق المنكر لان الاصل عدم العمل ولو اختلفا فى قدر الاجرة صدق الغارم حيث ادعى قدرا لائقا اه ع ش (قوله مر أولا) أى فى استثناء القراض والمساقاة عن الطرد (قوله وما لو رهن الخ) عطف على الشركة (قوله نحو غاصب) عبارة النهاية والمغنى متعد كغاصب اه (قوله وأن القرار على الراهن الخ) أى اذا كان المرتهن والمستأجر جاهلين وأما اذا كانا عالمين فالقرار عليهما ع ش وسم (قوله ومن فروع القاعدة ما لو شرط الخ) ومنها ما لو رهنه أرضا وأذن له فى غرسها بعد شهر فهى قبل الشهر أمانة بحكم الرهن وبعده عارية مضمونة بحكم العارية نهاية ومغنى زاد الاسنى وكذا لو شرط كونها مبيعة بعد شهر فهى أمانة قبل الشهر ومبيعة مضمونة بعده بحكم البيع فان غرس فيها المرتهن فى الصورتين قبل الشهر قلع مجانا أو بعده لم يقلع فى الاولى ولا فى هذه مجانا الا ان علم فساد البيع وغرس فيقلع مجانا لتقصيره اه (قوله من طردها) أى من فروعه وكذا قوله من عكسها أى من فروعه (قوله لكونهما الخ) علة لقوله ومن فروع القاعدة الخ ولا يخفى ما فى مزجه من تغيير المتن باخراج لو عن الشرطية الى المصدرية واخراج فسدا عن الجوابية الى الخبرية لكون المقدر والاسلم قول النهاية والمغنى ومن فروع هذه القاعدة ما ذكره بقوله ولو الخ اه (قوله البيع) أى فسد البيع (قوله ارتفاعه) أى الرهن (قوله ومن ثم الخ) أى من أجل أن فساد الرهن لتأقيته (قوله دون الرهن) اعتمده المغنى عبارته وأما الرهن فالظاهر كما قال السبكى صحته وكلام الرويانى يقتضيه وكذا اذا لم يات بذلك على سبيل الشرط بل رهنه رهنا صحيحا وأقبضه ثم قال له اذا حل الاجل فهو مبيع منك بكذا فقبل فالبيع باطل والرهن صحيح بحاله اه وخالفه النهاية عبارته قال السبكى ويظهر لى أن الرهن لا يفسد لانه الخ والاوجه فساده أيضا اه (قوله لانه لم يشرط فيه شئ) لك أن تقول كيف يقال لم يشرط فيه شئ ومعنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط أن يكون مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الراهن لانا نقول ذاك بديهى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه ويكون قول السبكى فيما يظهر لا معنى له اه سم (قوله أى الحلول) أى وقت الحلول نهاية ومغنى (قوله لانه رهن) الى قوله وفيه تامل فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله لان القبض يقدر الخ) قد يقال بل لا بد من مضى زمن عقب الحلول

منافع العامل (قوله وان كان القرار على الراهن) أى بشرطه فى محله وعبارة الروض ويرجع عليه أى على الغاصب ان جهل قال فى شرحه أما اذا علم فهو غاصب ايضا (قوله دون الرهن) أى كما بحثه السبكى والاوجه فساده أيضا مر (قوله لانه لم يشرط فيه شئ) لك أن تقول كيف يقال لم يشرط فيه شئ ومعنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط أن يكون مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الرهن لانا نقول ذاك بديهى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه ويكون قول السبكى فيما يظهر لا معنى له اه بر (قوله لان القبض الخ) قد يقال بل لا بد من مضى زمن عقب الحلول يسع الوصول اليه

وجعل منه جمع مالو رهنه قطع بجحش فادعى سقوط واحدة من يده قالوا لان اليد ليست حرزا لذلك (بيمينه) على التفصيل الآتى فى الوديعة لانه أمين كالوديع والمراد تصديقه حتى لا يضمن والا فالمتعدى يصدق فيه أيضا لضمان القيمة (ولا يصدق فى) دعوى (الرد) الى الراهن (عند الاكثرين) لانه قبضه لغرض نفسه كالمستاجر بخلاف الوديع والوكيل وسائر الامناء (ولو وطئ المرتهن) الامة (المرهونة بلا شبهة فزان) الاصل فى جواب لو كان زانيا أو نحوه وعدل عنه كالفقهاء اختصارا أو اجراء لها مجرى ان أى فهو زان فيحد ويلزمه المهر ان لم تطاوعه أو جهلت التحريم وعذرت فيه (ولا يقبل قوله جهلت تحريمه) أى الزنا أو وطء المرهونة لظنه الارتهان مبيحا للوطء (الا أن يقرب اسلامه) ولم يكن مخالطا لنا بحيث لا يخفى عليه ذلك كما هو ظاهر (أو ينشأ ببادية بعيدة عن العلماء) بذلك فيقبل قوله لدفع الحد ويلزمه المهر ان عذرت كما لو وطئها بشبهة كان ظنها حليلته (وان وطئ باذن الراهن) المالك (قبل دعواه جهل التحريم)

يسع الوصول اليه وقبضه كما اقتضاه كلامهم فى بحث القبض اه سم وقال ع ش قد يصور كلام الزركشى بما لو كانت العين غائبة عن المجلس وقت الحلول فانه يشترط لحصول قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها الا أن يقال بعدم اشتراط ذلك لان القبض السابق وقع عن الجهتين جميعا فلا يحتاج الى مضى زمن بعد الحلول أخذا مما يأتى فى قوله مر لان القبض وقع عن الجهتين اه عبارة البجيرمى قال سلطان اعتمد شيخنا كلام الزركشى ونظر فيه ع ش بان القبض الاول وقع عنهما اه (قوله وجعل منه) أى من التفريط وفائدة عدم التصديق فى هذه وما أشبهها تضمينه لا أنه يحبس الى أن يأتى به لانه قد يكون صادقا فى نفس الامر فيدوم الحبس عليه لو لم نصدقه اه ع ش (قوله على التفصيل) الى قول المتن ولو وطئ فى النهاية والمغنى (قوله على التفصيل الخ) عبارة النهاية والمغنى ان لم يذكر سببا له والا ففيه التفصيل الآتى فى الوديعة اه (قوله يصدق فيه) أى فى دعوى التلف (قوله لضمان القيمة) متعلق لقوله يصدق فيه أى لاجل الانتقال من العين الى ضمان القيمة (قوله بخلاف الوديع الخ) وضابط من يقبل قوله فى الرد أن كل أمين ادعاه على من ائتمنه صدق بيمينه الا المكترى والمرتهن نهاية ومغنى قال ع ش قوله الا المكترى أى بان اكترى حمارا مثلا ليركبه الى بولاق مثلا فركبه ثم ادعى رده الى من استأجره منه وليس من ذلك الدلال والصباغ والخياط والطحان لانهم اجراء لا مستأجرون لما فى أيديهم فيصدقون فى دعوى الرد بلا بينة *(فائدة)* قال السبكى كل من جعلنا القول قوله فى الرد كانت مؤنة الرد على المالك انتهى اه قول المتن (ولو وطئ المرتهن المرهونة) أى من غير اذن المالك نهاية ومغنى أى والا فيقبل دعواه الجهل كما يأتى آنفا (قوله كان زانيا الخ) أى جملة فعلية ماضوية غير مقرونة بالفاء (قوله أو اجراء لها) أى للفظة لو (مجرى ان) أى مجردة عن الزمان فلا يرد ان لو شرط للمضى وان شرط للاستقبال فهى ضدها فلا يصح اجراؤها مجراها (قوله اى فهو زان) اى لان جواب ان لا يكون الا جملة نهاية ومغنى وسم (قوله ان لم تطاوعه) أى بان أكرهها أو كانت نائمة أو نحوها أو لم تعلم انه اجنبى (قوله وعذرت فيه) أى كأعجمية لا تعقل (قوله اى الزنا الخ) اقتصر النهاية والمغنى على التفسير بالوطء ثم قالا وظاهر كلامهم أن المراد جهل وطء المرهونة كان قال ظننت ان الارتهان يبيح الوطء والا فكدعوى جهل تحريم الزنا اه قال ع ش قوله والا فكدعوى جهل الخ قضيته الفرق بين ما لو ادعى جهل تحريم الزنا وما لو ادعى جهل تحريم وطء المرهونة وقد سوى حج بينهما فى الحكم وهو أنه ان قرب عهده بالاسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء قبل والا فلا والاقرب ما قاله حج سيما ان كان من أهل البوادى الذين لا يخالطون من يبحث عن الحرام والحلال فانهم قد يعتقدون اباحة الزنا لعدم بحثهم عن الحلال والحرام حتى فيما بينهم وان كان الزنا محرما فى ملة من الملل اه قول المتن (الا أن يقرب اسلامه الخ) قال فى شرح الروض قال الاذرعى وينبغى أن يزاد عليهما أو كانت المرهونة لابيه أو أمه فادعى أنه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعى فى الام والاصحاب فى الحدود ولا يصدق فى غير ذلك اه سم على حج ومن الغير ما لو وطئ أمة زوجته وادعى ظن جوازه فيحد لانه لا شبهة له فى مال زوجته وقوله وينبغى أن يزاد عليهما أى فى سقوط الحد وقوله أو كانت المرهونة الخ انما قيد بالمرهونة لكون الكلام فيه والا فالاقرب أنه لا فرق بين المرهونة وغيرها اه ع ش وقول سم وينبغى الى قوله والاصحاب فى المغنى مثله (قوله بذلك) أى بالتحريم يعنى أن الاعتبار بالعلماء هنا بمن يعلم تحريم وطء المرهونة اه كردى (قوله ان عذرت) أى بنحو الاكراه (قوله كما لو وطئها الخ) راجع للمعطوف والكاف للقياس عبارة النهاية والمغنى واحترز بقوله بلا شبهة عما اذا ظنها زوجته أو أمته فانه لا حد عليه ويجب المهر اه قول المتن (قبل دعواه جهل التحريم) أى للوطء مطلقا نهاية ومغنى أى قرب عهده بالاسلام أم بعد ونشأ بعيدا عن

وقبضه كما اقتضاه كلامهم فى بحث القبض (قوله أى فهو زان) لان جواب ان لا يكون الا جملة (قول المصنف الا أن يقرب اسلامه الخ) قال فى شرح الروض قال الاذرعى وينبغى ان يزاد عليهما أو كانت المرهونة لابيه أو أمه فادعى أنه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعى فى الام والاصحاب فى الحدود ولا يصدق فى غير ذلك اه (قول المصنف جهل التحريم) قال فى شرح الروض وان نشأ بين العلماء

ان أمكن كون مثله يجهل ذلك كما هو ظاهر (٩٢) (في الاصح) لان هذا قد يخفى اما اذن راهن مستعير أو ولي راهن فكالعدم واذا قبل (فلا حد) عليه بخلافه لو علم التحريم ولا يغتر بما نقل عن عطاء لما مر انه مكذوب عليه و بفرض صحته فهي شبهة ضعيفة جدا فلا ينظر اليها (ويجب المهر ان اكرهها) أو عذرت بنحو نوم أو جهل لانه لحق الشرع فلم يؤثر فيه الاذن ومن ثم وجب للمفوضة بالدخول أما اذا طاوعته غير معذورة فلا مهر لها (والولد) عند قبول قوله في جميع ما مر (حر نسيب) للشبهة (وعليه قيمته للراهن) المالك وإلا فللمالك لانه فوت رقه عليه (ولو تلف) بغير حق أو تلف تحت يد عادية (المرهون بعد القبض وقبض بدله) أو لم يقبض (صار رهنا) مكانه من غير انشاء عقد ولا يمتنع رهن الدين ابتداء لقيامه مقامه ولانه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء ويجعل بيد من كان الاصل بيده وانما احتاج بدل الموقوف المتلف الى شراء مثله به لان القيمة لا يصح وقف عينها بخلاف رهنه واحتاج بدله لانشاء وقف دون بدل أضحية اشترى بعين قيمتها أو في الذمة بنيتها لان الوقف يتضمن ملك الفوائد ويحتاج فيه لبيان المصرف وغيره فاحتيط له أكثر واتلاف بعض المرهون كذلك نعم ان لم تنقص قيمته كقطع نحو ذكره أو نقصت وزاد الارش على نقص القيمة فاز المالك بالزائد ولو أتلفه المرتهن

لم

(قوله ان أمكن) الى المتن في النهاية (قوله ان أمكن الخ) أي بان لم يكن مشتغلا بالعلم وان كان بين أظهر المسلمين فلا تنافي بينه وبين قوله مر مطلقا السابق اه ع ش (قوله لان هذا قد يخفى) أي التحريم مع الاذن عبارة المغني لان التحريم بعد الاذن اما خفي على عطاء مع أنه من علماء التابعين لا يبعد خفاؤه على العوام اه (قوله فكالعدم) أي فلا تقبل دعواه جهل التحريم مع اذنهما الا حيث قرب عهده بالاسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء وينبغي أن محل ذلك حيث علم أن الاذن مستعير او ولي فان ظنه مالكا قبل دعواه جهل التحريم حيث خفي على مثله ع ش وسم قول المتن (فلا حد) أفهم كلامه أنه لو لم يدع الجهل يحد وهو كذلك مغني ونهاية (قوله بما نقل عن عطاء) أي من اباحة الجواري للوطء اه ع ش (قوله لما مر) أي في القرض في شرح لا الجارية التي تحل للمقترض اه كردي قول المتن (ويجب المهر) قال شيخنا الزيادي ويجب في بكر مهر بكر و يتجه وجوب أرش البكارة مع عدم الاذن لا مع وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف وانما سقط أثره بالاذن وهذا هو المعتمد انتهى وفي سم على حج ما يوافقه اه ع ش (قوله أو جهل) كأعجمية لا تعقل نهاية ومغني عبارة سم قوله أو جهل يتناول ما اذا اعتقدت وجوب طاعة الآمر اه (قوله لانه الخ) أي وجوب المهر (قوله أما اذا طاوعته الخ) محترز ان أكرهها الخ (قوله في جميع ما مر) أي من قرب الاسلام ونشئه بعيدا عن العلماء واذن الراهن عبارة النهاية والمغني هنا وفي صورتي انتفاء الحد السابقتين اه (قوله للشبهة) عبارة النهاية والمغني لان الشبهة كما تدرأ الحد تثبت النسب والحرية اه قول المتن (وعليه قيمته للراهن) واذا ملك المرتهن هذه الامة لم تصر أم ولد لانها علقت به في غير ملكه نعم لو كان أي لواطئ أبا للراهن صارت أم ولد بالايلاد كما هو معلوم في النكاح ولو ادعى بعد الوطء أنه كان ملكها فانكر الراهن وحلف فالولد رقيق له كامه فان نكل الراهن فحلف المرتهن أو ملكها صارت أم ولد له والولد حر لاقراره كما لو أقر بحرية عبد غيره ثم ملكه مغني ونهاية قال ع ش قوله ولو ادعى الخ أي ولا حد عليه لاحتمال ما ادعاه والحد يسقط بالشبهة اه قول المتن (وعليه قيمته) أي وان كان يعتق على الراهن خلافا للزركشي كما قاله شيخنا الشهاب الرملي اه سم (قوله ولم يقبض) الى قوله دون بدل الخ في النهاية والمغني (قوله أو لم يقبض) كما في زيادة الروضة فما ذكره المصنف مثال لا قيد اه نهاية زاد سم فلا يصح الابراء منه بغير اذن المرتهن اه (قوله من كان الاصل بيده) أي راهنا أو مرتهنا أو أجنبيا اه ع ش (قوله مثله به) أي مثل الموقوف المتلف ببدله (قوله بخلاف رهنه) أي راهن عين القيمة اه كردي (قوله بدله) أي الموقوف (قوله لانشاء وقف) أي من الحاكم لما اشتراه ببدله اه ع ش (قوله و يحتاج فيه) أي في الوقف قوله كذلك) أي كاتلاف المرهون فيصير بدله رهنا مكانه من غير انشاء عقد (قوله لم تنقص الخ) أي باتلاف البعض (قوله مذاكيره) فيه تغليب الذكر على الانثيين (قوله او نقصت وزاد الارش) اي كما لو قطعت يده فنقص به من قيمته الربع مع كون الارش نصف القيمة فانه يزيد على ما نقص منها (قوله فاز المالك بالزائد) عبارة شرح الروض فاز المالك بالارش كله في الاولى و بالزائد على ما ذكر في الثانية انتهت والمعتمد عدم فوز المالك بشيء وان الجميع رهن مر اه سم عبارة النهاية والمغني وما ذكره الماوردي ان محل ما ذكر في الجناية اذا نقصت القيمة بها ولم يزد الارش فلو

(قوله اما اذن راهن) لو ظنه مالكا فينبغي ان حكمه حكم المالك (قول المصنف ويجب المهر) قال الشارح في شرح الارشاد وقضية كلامه كاصله انه يجب في البكر مهر بكر وهو ما اعتمده الاذرعي لانه استمتع ببكر واستبعد وجوب الارش للبكارة مع ذلك لان ازالتها ماذون له فيها وتحصل غالبا قبل كمال الوطء والذي يتجه وجوبه مع عدم الاذن لا مع وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف وانما سقط أثره بالاذن بخلاف المهر فانه للاستمتاع وهو حاصل ولو مع الاذن اه (قوله أو جهل) يتناول ما اذا اعتقدت وجوب طاعة الآمر (قول المصنف وعليه قيمته) أي وان كان يعتق على الراهن خلافا للزركشي كما قاله شيخنا الشهاب الرملي (قوله أو لم يقبض) كما في الروضة ولا يصح الابراء منه بغير اذن المرتهن (قوله لان القيمة الخ) هذا التوجيه يجري في الاضحية (قوله فاز المالك) عبارة شرح الروض فاز المالك بالارش كله في الاولى وبالزائد على ما ذكر في الثانية اه والمعتمد عدم فوز المالك

كان ما وجب عليه رهنا له ولا محذور فيه كما هو ظاهر اذ فائدته صونه عن تعلق الغرماء به وشمل كلامه ما لو كان المتلف هو الراهن لكن بحث الزركشي وغيره ان بدله عليه لا يصير رهنا قبل قبضه وعليه لا يكفي مجرد قبضه بل لا بد من قصد دفعه عن جهة الغرم كسائر الديون أي نظير ما مر في قيمة العتيق كذا ذكره في موضع من الخادم وناقضه بعده بقليل فقال لا بد من قبضه (٩٣) وانشاء عقد الرهن وعلله بما فيه نظر وناقض ذلك كله في مبحث العتق فقال سيأتي لنا خلاف في الاتلاف الحسي من الراهن أو أجنبي هل يكون رهنا أولا حتى يتعين بالقبض وجهان أصحهما في الروضة الاول أي أخذا باطلاق عبارتها ثم قال وهذا يجب جريانه في القيمة اذا وجبت على الراهن بعتق المرهون فان حكمنا بأنها مرهونة فهي دين قبل استيفائها استصحب والا لم تصر رهنا الا بالتعيين اه ملخصا وجرى شيخنا في شرح الروض في قيمة العتيق على انها لا تصير رهنا الا بالقبض وكذا هنا اذا كان الجاني الراهن وفرق بانه لا فائدة للحكم عليه في ذمته بانه رهن بخلافه في ذمة غيره وناقض ذلك في شرح منهجه فجرى ثم على ما مر عن السبكي وهنا على الاطلاق فلم يفرق بين الراهن وغيره وهذا هو الاوجه لان سبق الرهن اقتضى وجوب رعاية وجوده لوجود بدله ويلزم من وجوده في الذمة الحكم عليه بالرهنية ليتم التوثق المقصود وفرقه المذكور ممنوع بل للحكم عليه بالرهنية في ذمة الراهن هنا وثم فائدة أي فائدة وهي أنه اذا مات وليس له الا قدر القيمة فان حكمنا بان ما في ذمته رهن قام ما خلفه مقامه فيقدم به المرتهن على مؤن التجهيز وبقية الغرماء والا قدمت مؤن التجهيز واستوى هو والغرماء وكان الشيخ ظن انحصار الفائدة في عدم صحة ابراء الراهن الجاني عما في ذمته وهذا لا يتأتى اذا كان الجاني هو الراهن وليست منحصرة في ذلك كما علمت فاتضح ما قررته فتامله (والخصم في البدل الراهن)

لم ينقص بها كان قطع ذكره وأنثياه أو نقصت بها وكان الارش زائدا على ما نقص منها فاز المالك بالارش كله في الاولى و بالزائد على ما ذكر في الثانية ممنوع لتعلق حق المرتهن بذلك فهو كما لو زاد سعر المرهون بعد رهنه اه (قوله كان ما وجب عليه رهنا له) والاوجه أنه لا يكون رهنا لانه لا يكون ما وجب عليه مرهونا له وقد يقال بمساواته لغيره وفائدته تقديمه بذلك القدر على الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله والاوجه الخ خلافا لابن حجر وقوله وقد يقال جزم به شيخنا الزيادي في حاشيته اه (قوله قبل قبضه) اي اقباض الراهن البدل لمن كان الاصل بيده (قوله بل لا بد من قصد رفعه الخ) اي من غير حاجة الى انشاء عقد الرهن (قوله نظير ما مر) أي في الفصل الذي قبل هذا (قوله أصحهما في الروضة الاول) أي يكون رهنا قبل القبض وهو محل المناقضة (قوله ثم قال) أي الزركشي (قوله استصحب) اي حكم الاصل أي فتصير القيمة رهنا قبل تعينها بالقبض (قوله وكذا هنا) أي في قيمة المتلف (قوله وفرق) أي بين الراهن وغيره اه كردي (قوله للحكم عليه) أي على بدل المتلف (في ذمته) أي حال كون ذلك البدل في ذمة الراهن (قوله على ما مر عن السبكي) أي من الحكم برهنيتها في ذمة المعتق اه سم (قوله مر عن السبكي) أي في شرح قول المصنف و يغرم قيمته يوم عتقه رهنا (قوله وهذا هو) الى المتن في النهاية (قوله وهذا هو الاوجه) وفاقا للنهاية والمغني (قوله وجوب الخ) مفعول اقتضى و (قوله وجوده) اي وجود الرهن في حالة التلف في ذمة الراهن المتلف و (قوله لوجود بدله) متعلق باقتضى واللام للتعليل (قوله وفرقه الخ) أي فرق الشيخ في شرح الروض (قوله هنا) أي في بدل المتلف و (قوله ثم) أي في قيمة العتيق (قوله في ذمة الراهن) حال من ضمير عليه الراجع الى بدل المرهون (قوله قام ما خلفه الخ) فيه نظر لان ما في الذمة ليس منحصرا فيما خلفه حتى يتعلق الحق به نعم بموته تعلقت الديون بتركته ومن جملتها ما هو مرهون ومقتضاه أن لا يتقدم به على غيره من الغرماء الا أن يقال انه لما حكم برهنيته وهو في الذمة ولم يوجد ما يتعلق به سواه قلنا باعصار ما في الذمة فيما خلفه فيقدر تعلقه به قبيل موته اه ع ش وقوله الا أن يقال الخ هو الظاهر (قوله وكان الشيخ) أي في شرح الروض اه ع ش (قوله الجاني) مفعول الابراء المضاف الى فاعله (قوله ما قررته) أي في قوله فان حكمنا بان الخ قاله

(قوله ولا محذور فيه كما هو ظاهر) قد يقال بل فيه محذور وهو أنه يلزم ان يثبت له شيء وان الجميع رهن مر على نفسه حق التوثق والشخص لا يثبت له على نفسه شيء و يمكن ان يجاب بمنع ذلك كليا وما المانع ان يثبت للانسان على نفسه اذا كان فيه مصلحة لغيره لانه يؤل الى ثبوت حق لذلك الغير كما هنا فان في ثبوت حق التوثق للمرتهن على نفسه مصلحة للراهن فهو في معنى ثبوت حق الراهن فليتأمل (قوله اذ فائدته صونه عن تعلق الغرماء) ان قلت ما فائدة صونه عن تعلق الغرماء فان مجرد امتناع تعلقهم بما في الذمة لا يعود على الراهن منه شيء لانه غير موجود فهو بمجرده لا ينتفع به الراهن في وفاء دينه وان لم يتعلق به الغرماء اذ هو بمجرده لا يمكن لتوفية منه قلت لعل الشارح يقول على قياس ما سيأتي في الرهن ان فائدته أنه اذا مات وخلف قدر البدل قام مقام ما في ذمته فيختص الراهن بالتعلق به حتى يوفى منه ورثة المرتهن وتنقطع مطالبتهم للراهن ولولا ذلك لطالبوه واحتاج الى الدفع من غير ذلك المال لمزاحمة غيره له فيه وعدم لزوم ما على المرتهن لورثته لكن سيأتي ما مناقشة في هذه الفائدة فليتامل (قوله وناقضه) لا يقال قد يمنع لان قوله في الموضع الاول لا يصير رهنا قبل قبضه ليس صريحا في الاكتفاء بالقبض بل يصدق باعتبار انشاء العقد لانا نقول قوله لا يكفي مجرد قبضه بل لا بد الخ صريح في ذلك كما لا يخفى (قوله على ما مر عن السبكي) أي من الحكم برهنيتها في ذمة المعتق (قوله وكان الشيخ ظن الخ) قد يوجه هذا الظن بان ما في الذمة غير ما خلفه فلو قام مقامه لزم انتقال الرهنية من الشيء

ان كان مالكا أو وليه والا فالمالك ومع كونه الخصم فيه لا يقبضه وانما الذى يقبضه المرتهن أو العدل وان منعا من الخصومة (فان لم يخاصم) الراهن فى ذلك (لم يخاصم المرتهن فى الاصح) كما لا يخاصم مستأجر ومستعير نعم له حضور خصومة الراهن لتعلق حقه بالمأخوذ ومحل ذلك كما حيث لم يكن المتلف الراهن والا طالبه المرتهن لئلا يفوت حقه من التوثق ثم رأيت شارحا قال والثانى يطالب كما لو كان الخصم هو الراهن وهو صريح فيما ذكرته ومما يصرح به قول جمع من الشراح محل ذلك اذا تمكن الراهن من المخاصمة أما لو باع المالك العين المرهونة فللمرتهن المخاصمة جزما كما أفتى به البلقينى وهو ظاهر اه ووجه عدم تمكنه من المخاصمة هنا أنه يدعى حقا لغيره وهو المرتهن فلم يقبل منه على أن بيعه يكذب دعواه واذ ثبتت المطالبة للمرتهن هنا ففى مسئلتنا وهى ما اذا كان المتلف هو الراهن أولى وبحث أن الراهن لو غاب وقد غصب الرهن جاز للقاضى أن ينصب من يدعى على الغاصب لان له ايجار مال الغائب لئلا تضيع المنافع ولانا نعلم أن العاقل يرضى بحفظ ماله (فلو وجب قصاص) فى نفس المرهون المتلف كالعبد (اقتص

عش والظاهر أى فى قوله وهذا هو الاوجه (قوله ان كان مالكا) الى قول المتن فلو وجب فى النهاية الا قوله ثم رأيت الى ومما يصرح (قوله أو وليه) أو وصيه أو نحوهما اه نهاية أى الوكيل عش (قوله والا) أى بان كان الراهن مستعيرا (فالمالك) أى المعير اه نهاية (قوله ومع كونه) أى الراهن وكذا المعير (قوله لا يقبضه) نعم ان كان هو المشروط وضع الرهن عنده فينبغى أن له قبضه وقد سبق عن المطلب جواز شرط الوضع عنده اه سم ويأتى عن النهاية آنفا ما يوافقه (قوله المرتهن الخ) عبارة النهاية من كان الاصل بيده اه (قوله وان منعا الخ) غاية قول المتن (فان لم يخاصم الخ) ويجرى الخلاف فيما لو غصب الرهن اه نهاية ومغنى (قوله والا طالبه المرتهن) الوجه أن المراد بمطالبة المرتهن ومخاصمته حيث جوزت له هى دعواه باستحقاق حق التوثق ببدل العين كان يدعى أنه يستحق التوثق به وهذا يمتنع من ادائه لا دعواه بالملك اذ ليس مالكا ولا نائبا ولا وليا الا ان احتاج فى اثبات حق التوثق الى اثباته بان أنكر المتلف ملك الراهن لتلك العين فله اثبات ذلك بالبينة واذا كان المراد بها ما ذكر فالوجه ثبوتها له وان لم يمتنع الراهن من المطالبة ولا وجد شئ مما ذكر فى هذه الصورة فليتأمل اه سم عبارة عش ويلحق به ما لو كان المتلف غير الراهن وخاصمه المرتهن لحق التوثق بالبدل فلا يمتنع كما قاله شيخنا الزيادى عن والد الشارح مر اه (قوله والثانى) أى مقابل الاصح (قوله كما لو كان الخصم هو الراهن) أى بان كان هو المتلف للمرهون (قوله وهو صريح الخ) أى حيث جعله مقيسا عليه (قوله محل ذلك) أى الخلاف (قوله أما لو باع المالك) أى الراهن بدليل قوله الآتى على أن بيعه يكذب الخ فكان المراد بالمخاصمة المحكوم بعدم التمكن منها مخاصمة المشترى منه ومن ترتب عليه اه سم (قوله العين المرهونة) أى من غير اذن المرتهن اه عش وهذا التقييد ينافيه قول الشارح فللمرتهن المخاصمة الا ان يراد بذلك نزاع الاذن المرتهن فى البيع (قوله عدم تمكنه) أى الراهن (قوله هنا) أى فيما لو باع المالك الخ (قوله يدعى حقا لغيره) ليس بلازم اذ قد يدعى الملك اه سم (قوله يكذب دعواه) لتضمن البيع المتوقف على اذن المرتهن الاقرار باذنه (قوله هنا) أى فيما لو باع الخ اه نهاية (قوله لو غاب الخ) أى فى غير المسئلتين المذكورتين وهما لو باع المالك العين الخ وما أتلفه الراهن (قوله جاز للقاضى الخ) ينبغى أن يجوز أيضا للمرتهن دعوى حق التوثق ومطالبة الغاصب اه سم (قوله لان له) أى للقاضى (قوله يحفظ ماله) بكسر اللام بقرينة المقام (قوله فى نفس المرهون الخ) أى لاجلها بان جنى رقيق

الى غيره ولا نظير لذلك ولو صح ذلك لحصل الانتقال فى الحياة والا فالسبب فى تأخيره الى الموت لا يقال السبب خراب الذمة بالموت فلا يحتاج للانتقال الا حينئذ لانا نقول أما أولا فخراب الذمة بالموت انما هو بالنسبة للمستقبل عن الموت لا بالنسبة للماضى أيضا بل هى بالنسبة اليه تقبل التعلق بها وأما ثانيا فلا نسلم عدم الاحتياج الا حينئذ بل الاحتياج ثابت قبل ذلك أيضا للتوثق فليتأمل لا يقال الفرق فى التعلق بالمال بين الحياة والموت ظاهر فان الدين لا يتعلق بالمدين فى حياته فاذا مات تعلق به لانا نقول الكلام فى التعلق الجعلى الذى يخص المرتهن دون الشرعى الذى يستوى فيه سائر الديون والفرق المذكور لم يثبت الا فى الشرعى وليتأمل مع ذلك دعواه اتضاح ما قرره (قوله أو وليه) أو وصيه مر (قوله والا فالمالك) كالرهن المعار (قوله ومع كونه الخصم فيه) نعم ان كان هو المشروط وضع الرهن عنده فينبغى ان له قبضه وقد سبق عن المطلب جواز شرط الوضع عنده (قوله والا طالبه المرتهن) الوجه أن المراد بمطالبة المرتهن ومخاصمته حيث جوزت له هى دعواه باستحقاق حق التوثق ببدل العين كان يدعى انه يستحق التوثق به وهذا يمتنع من ادائه لا دعواه بالملك اذ ليس مالكا ولا نائبا ولا وليا الا ان احتاج فى اثبات حق التوثق الى اثباته بان أنكر المتلف ملك الراهن لتلك العين فله اثبات ذلك بالبينة واذا كان المراد بها ما ذكر فالوجه ثبوتها له وان لم يمتنع الراهن من المطالبة ولا وجد شئ مما ذكر فى هذه الصورة فليتأمل (قوله أما لو باع المالك) أى الراهن بدليل قوله الآتى على أن بيعه يكذب دعواه فكان المراد بالمخاصمة المحكوم بعدم التمكن منها مخاصمة المشترى منه ومن ترتب عليه (قوله يدعى حقا لغيره) ليس بلازم اذ قد يدعى الملك (قوله جاز للقاضى ان ينصب الخ) ينبغى ان يجوز

الراهن) المالك ان شاء أو عفا بلا مال (وفات الرهن) لفوات محله بلا بدل أما اذا وجب فى طرفه فهو فى الباقى باق ... ولا يجبر على قود ولا عفو (فان وجب المال بعفوه) عن القود عليه (أو) بجناية على نحو فرعه أو (بجناية خطأ) أو شبه عمد (لم يصح عفوه) أى الراهن (عنه) أى المال الواجب لتعلق حق المرتهن به (ولا) يصح (ابراء المرتهن الجانى) لانه غير مالك ولا يسقط بابرائه حقه من الوثيقة الا اذا أسقطه منها (ولا يسرى الرهن الى زيادته) أى المرهون (المنفصلة كثمرة وولد) وبيض لانها أجنبية عنه بخلاف المتصلة كسمن وكبر شجرة (فلو رهن حاملا وحل الاجل وهى حامل) أو مست الحاجة لبيعها قبل الحلول (بيعت) كذلك لانه اما معلوم أو صفة تابعة وعلى كل منهما يشمله الرهن (وان ولدته بيع معها فى الاظهر) لما ذكر (وان كانت حاملا عند البيع دون الرهن فالولد ليس برهن فى الاظهر) لحدوثه بعده وهو بمنزلة المنفصلة لانه يعلم ويقابل بقسط من الثمن ولا تباع حتى تضعه لتعذر استثنائه والتوزيع عليه وعلى الام للجهل بقيمته نعم لو سأل الراهن فى بيعها وتسليم الثمن للمرتهن جاز بيعها كما نص عليه فى الام ومن هذا وقولهم يجبر المدين على بيعها اذا لم يكن له غيرها استشكل الاسنوى ما مر من التعذر ثم حمله على ما اذا تعلق بالحمل

عمدا على الرقيق المرهون المكافئ له بغير حق فأتلفه (قوله المالك) الى قول المتن ولا يسرى فى النهاية والمغنى (قوله أما اذا وجب) أى القصاص (قوله فى طرفه) أى أو نحوه نهاية ومغنى (قوله فهو) أى الرهن (قوله أو عفا بلا مال) قد يغنى عنه قوله سابقا أو عفى بلا مال (قوله ولا يجبر الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو أعرض الراهن عن القصاص والعفو بان سكت عنهما لم يجبر على أحدهما اه (قوله أو بجناية الخ) أى أو بعدم انضباط الجناية كالجائفة وكسر العظام اه عش قول المتن (لم يصح عفوه عنه) قال الروض ولا التصرف الا باذن المرتهن قال فى شرحه فلو صالح عنه على غير جنسه لم يصح الا باذن المرتهن فيصح ويكون المأخوذ مرهونا انتهى اه سم قول المتن (لم يصح عفوه الخ) أى وصار المال مرهونا وان لم يقبض كما مر نهاية ومغنى (قوله أسقطه منها) أى حقه من الوثيقة (قوله وبيض) أى ولبن وصوف ومهر جارية مغنى ونهاية عبارة سم قال فى الروض وشرحه وما يحدث من سعف وان لم يجف ومن ليف وكرب بفتح الكاف والراء وهو أصل السعف غير مرهون كالثمرة وفيما كان ظاهرا حال العقد خلاف ففى التتمة مرهون وفى الشامل وتعليقة القاضى أبى الطيب لا وهو الاوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر وصاحب التتمة مشى على طريقته فى الصوف من أنه يدخل فى رهن الغنم انتهى اه (قوله بخلاف المتصلة) وقد أفتى بعض أهل اليمن فيما لو رهنه بيضة ففرخت بانه لا يزول الرهن على المشهور أخذا من مسئلة التفليس ولا يبعد اجراء وجه فيه هنا ورجحه طائفة من الاصحاب وأفتى الناشرى فيمن رهن بذرا وأقبضه ثم استأذن الراهن المرتهن فى التلاؤم به أى النفع به فاذن له المرتهن ببقاء الرهن حتى يبقى الزرع وما تولد منه مرهونا أخذا من الفلس فى البذر اه قال عش قوله بانه لا يزول هو المعتمد وقوله ثم استأذن الخ لعل التقييد به لانه صورة الواقعة التى وقع الافتاء فيها أى فليس بقيد وقوله حتى تعليلية وقوله مرهونا فيباع ويوفى منه الدين وان زادت قيمة الزرع على قيمة الحب اه (قوله أو مست الخ) عطف على حل الاجل (قوله كذلك) وكما تباع حاملا فى الدين تباع كذلك لنحو جناية كما شمل ذلك عبارة المحرر نهاية ومغنى (قوله أما معلوم) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله لما ذكر) عبارة النهاية والمغنى بناء على أن الحمل يعلم فهو رهن اه قول المتن (عند البيع) أى عند ارادته ولو اختلف الراهن والمرتهن فى الحمل وعدمه فينبغى تصديق الراهن لان الاصل عدم الحمل عند الرهن فيكون زيادة منفصلة اه عش (قوله ولا تباع الخ) أى فى الاظهر اذا تعلق به حق ثالث بنحو وصية كما يأتى (قوله والتوزيع) عطف على الاستثناء (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولا تباع الخ (قوله لو سأل الخ) أى ببناء الفاعل أى من المرتهن أو القاضى اه عش (قوله وتسليم الثمن) أى للوفاء لا ليكون رهنا مكانه ولو اراده لم يكف مجرد التراضى بل لا بد من عقد فيما يظهر اه سم (قوله ومن هذا) أى النص (قوله من التعذر) يسبق الى الفهم منه التعذر المذكور بقوله لتعذر

أيضا للمرتهن دعوى حق التوثق ومطالبة الغاصب (قول المصنف لم يصح عفوه عنه) قال فى الروض ولا التصرف فيه الا باذن المرتهن قال فى شرحه فلو صالح عنه على غير جنسه لم يصح الا باذن المرتهن فيصح ويكون المأخوذ مرهونا قال فى الاصل كذا نقلوه واستشكله الرافعى بما تقدم مع جوابه فى فرع اذن له فى بيع الرهن الخ وقد يستشكل بان التصرف فى المرهون بما ذكر بل الملك باذن المرتهن يحصل به انفكاك الرهن ويجاب بان المراد ذلك انما هو فى الاعيان بخلاف ما فى الذمم لان ما فيها لا يتحقق الا بقبضه أو قبض بدله اه (قول المصنف المنفصلة) فى الروض وشرحه وما يحدث من سعف وان لم يجف ومن ليف وكرب بفتح الكاف والراء وهو أصول السعف غير مرهون كالثمرة وفيما كان ظاهرا منها حال العقد خلاف ففى التتمة مرهون وفى الشامل وتعليقة القاضى أبى الطيب لا وهو الاوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر وصاحب التتمة مشى على طريقته فى الصوف من أنه يدخل فى رهن الغنم اه (قوله لتعذر استثنائه) قال فى شرح الروض ولو رهن نخلة ثم أطلعت استثنى طلعها عند بيعها ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل اه وقوله استثنى طلعها لعله اذا تعلق به حق ثالث على ما ذكر فى الحمل أو المراد جاز استثناؤه (قوله وتسليم الثمن) الظاهر ان المراد بتسليمه للوفاء لا ليكون رهنا تحت يده ولو أراد ذلك لم يكف مجرد التراضى ولا بد من عقد فيما يظهر (قوله من التعذر)

ـق ثالث بفلس أو موت أو وصيةبه *(فصل)* فى جناية الرهن اذا (جنى المرهون) على أجنبى بما يوجب القود فى نفس أو طرف ولا ينافيه قوله بطل الموجب للشارح ايثار الاول لما يأتى فى معناه بل ظاهر قوله قدم المجنى عليه وقوله اقتص الثانى ولم يكن بامر غيره وهو يعتقد الطاعة أو تحت يده تعديا

استثنائه الخ ولا يخفى أنه لا اشكال فى ذلك فان جواز بيعها واجباره عليه فيما ذكر لا يدفع هذا التعذر فالوجه أن المراد بالتعذر ما تضمنه قوله فيما مر ولا تباع حتى تضع الخ من تعذر البيع لتعذر ماذكر فتأمله اه سم أى فتوافق حينئذ عبارته لما فى المغنى والنهاية تو الاسنى وعلى الاول أى الاظهر يتعذر بيعها حتى تضع قال ابن المقرى تبعا للاسنوى ان تعلق به حق ثالث بوصية أو حجر فلس أو موت أو تعلق الدين برقبة أمه دونه كالجانية والمعارة للرهن أو نحوها وذلك لان استثناء الحمل متعذر وتوزيع الثمن على الام والحمل كذلك لان الحمل لا تعرف قيمته أما اذا لم يتعلق به أو بها شئ من ذلك فان الراهن يلزم بالبيع أو بتوفية الدين فان امتنع من الوفاء من جهة أخرى أجبره الحاكم على بيعها ان لم يكن له مال غيرها ثم ان تساوى الثمن والدين فذاك وان فضل من الثمن شئ أخذه المالك وان نقص طولب بالباقى ولو رهن نخلة ثم أطلعت استثنى طلعها عند بيعها ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل اه قال ع ش قوله يلزم بالبيع أى لها حاملا ويوفى الدين من ثمنها وقوله ثم اطلعت اى بعد الرهن ولو قبل القبض وقوله استثنى اى جاز للراهن ان يستثنى ان لم يتعلق به حق ثالث والاوجب الاستثناء اه وقوله أى جاز الخ زاد سم ويعلم من قول الاسنى ثم الخ ان المراد البيع ليوفى منه الثمن لا ليرهنه مكان الاصل كما توهم اه (قوله حق ثالث) فان لم يتعلق به ماذكر اجبر على وفاء الدين او بيعها فان امتنع منهما باعها الحاكم او غيرها من امواله او وفى الدين من ماله ان كان فيه جنسه مر اه سم *(فصل)* فى جناية الرهن (قوله فى جناية الرهن) من اضافة المصدر الى فاعله اى وما يتبع ذلك مما ينفك به الرهن وتلف المرهون اه ع ش (قوله اذا جنى المرهون) اى كلا او بعضا كما لو كان المرهون نصفه فقط اه ع ش (قوله على اجنبى) اى غير السيد وعبده المرهون اخذا مما يأتى فى المتن وان جنى على سيده الخ اه ع ش (قوله ولا ينافيه) اى قوله او طرف بصرى وكردى اى ما يوجب القود فى طرف (قوله الموجب للشارح ايثار الاول) اى الحامل هذا القول للجلال المحلى على الاقتصار على ما يوجب القود فى النفس (قوله لما يأتى) تعليل لعدم المنافاة (قوله فى معناه) اى قوله بطل (قوله بل ظاهر قوله الخ) مبتدأ خبره الثانى ومراده بالثانى الحمل على موجب القود فى الطرف فليتأمل كون ذلك هو ظاهر ما ذكر اه سيد عمر عبارة سم قوله بل ظاهر هذا مبتدأ وخبره الثانى وذلك لان تقديم المجنى عليه واقتصاصه فرع وجوده ولا يتصور وجوده مع الجناية عليه الا ان كانت فى طرف هذا وما قاله انه ظاهر ما ذكر يعارضه ظاهر بطل الرهن وان معنى قدم المجنى عليه قدم حقه وهو لا يقتضى وجوده ومعنى اقتص اقتص المستحق او هو مبنى للمفعول فلا يقتضى ذلك اه (قوله ولم يكن الخ) عطف على جنى المرهون أى ولم يكن جناية المرهون بامر غيره بها والحال أنه يعتقد وجوب طاعة الآمر (قوله أو تحت يده) أى الغير عطف على قوله بامر غيره (قوله والا) أى

يسبق الى الفهم منه التعذر المذكور بقوله لتعذر استثنائه الخ ولا يخفى انه لا اشكال فى ذلك فان جواز بيعها واجباره عليه فيما ذكر لا يدفع هذا التعذر فالوجه ان المراد بالتعذر ما تضمنه قوله فيما مر ولا تباع حتى تضعه الخ من تعذر البيع لتعذر ماذكر فتأمل (قوله حق ثالث) فان لم يتعلق بها ماذكر أجبر على وفاء الدين أو بيعها فان امتنع منهما باعها الحاكم أو غيرها من أمواله أو وفى الدين من ماله ان كان فيه جنسه مر (قوله أو وصيته) أو تعلق الدين برقبة أمه دونه كالجانية والمعارة للرهن أو نحوها وذلك لتعذر توزيع الثمن لان الحمل لا تعرف قيمته فان لم يتعلق به أو بها شئ من ذلك ألزم الراهن بالبيع أو توفية الدين ثم بعد البيع ان تساوى الثمن والدين فذاك وان فضل من الثمن شئ أخذه المالك أو نقص طولب بالباقى كذا فى شرح الروض ومن قوله ثم بعد البيع الخ يعلم ان المراد البيع ليوفى من الثمن لا ليرهنه مكان الاصل كما توهم

(فصل) (قوله بل ظاهر) هذا مبتدأ وخبره الثانى وذلك لان تقديم المجنى عليه واقتصاصه فرع وجوده ولا يتصور وجوده مع الجناية عليه الا ان كانت فى طرف هذا وما قال انه ظاهر ماذكر يعارضه ظاهر بطل الرهن وان معنى قدم المجنى عليه قدم حقه وهو لا يقتضى وجوده ومعنى اقتص اقتص المستحق أو هو مبنى للمفعول فلا يقتضى ذلك (قوله أو تحت يده) أى الغير تعديا قضيته أنه لو كان تحت يد الغير تعديا لا يقدم المجنى عليه

بان

والا فالجانى الغير (قدم المجنى عليه) لتعلق حقه بالرقبة فقط فلو قدم غيره فات حقه من أصله بخلاف المرتهن لتعلق حقه بالذمة أيضا (فان اقتص) مستحق القود ويصح هنا ضم التاء بل هو الاولى على ما يأتى (أو بيع) المرهون أى ما يفى بالواجب من كله أو بعضه (له) أى لحقه بان وجب له مال ابتداء أو بالعفو (بطل) الرهن فيما فات بقود أو بيع ما لم تجب قيمته لكونه تحت يد نحو غاصب لانها رهن بدله فلو عاد للك الراهن لم يعد الرهن (وان جنى) المرهون (على سيده) فقتله أو قطعه (فاقتص) بضم تائه بان اقتص سيده فى نحو القطع أو وارثه فى القتل فضمها المفيد لذلك أولى من فتحها الموهم لتعين الاول فزعم تعين الفتح وهم ولا يلزم عليهما حذف منه

بان كان جنايته بامر الغير أو كان المرهون تحت يد الغير تعديا اه كردى (قوله فالجانى الخ) أشار به الى أن التقييد بقوله ولم يكن الخ بالنظر لبطلان الرهن فقط فيقدم المجنى عليه مطلقا اه سم (قوله الغير) أى ولو الراهن قال فى الروض ولو أمره سيده بالجناية وهو مميز فلا أثر لاذنه فى شئ الا فى الاثم أو غير مميز أو أعجمى يعتقد وجوب طاعة سيده فى كل ما يأمر به فالجانى هو السيد ولا يتعلق برقبة العبد قصاص ولا مال ولا يقبل قول السيد انا أمرته بالجناية فى حق المجنى عليه لانه يتضمن قطع حقه عن الرقبة بل يباع العبد فيها وعلى سيده قيمته لتكون مكانه لاقراره بامره بالجناية انتهى اه سم زاد النهاية والمغنى وأمر غير السيد العبد بالجناية كالسيد فيما ذكر كما ذكروه فى الجنايات وصرح به الماوردى هنا اه قال ع ش قوله الا فى الاثم فيحرم عليه ذلك ويكون الحال كما لو جنى بلا اذن من سيده فيتعلق به القصاص أو المال وقوله أو غير مميز الخ ولو اختلف المرتهن والسيد بان أنكر السيد الامر أو كون المأمور غير مميز أو كونه يعتقد وجوب الطاعة ولا بينة وأمكن ذلك اما لطول المدة بين الجناية والمنازعة بحيث يمكن حصول التمييز أو زوال العجمة أو حصول حالة تشعر بما ادعاه السيد صدق السيد لان الاصل تعلق جناية العبد برقبته ولم يوجد مسقط وقوله ولا يقبل قول السيد أى أو الاجنبى أخذا من قوله الآتى وأمر غير السيد وقوله بل يباع العبد أى ويكون ثمنه للمجنى عليه فلو لم يف ثمنه بارش الجناية فينبغى مطالبة السيد ببقية الارش مؤاخذة له باقراره اه ع ش (قوله لتعلق حقه الخ) ولان حق المجنى عليه مقدم على حق المالك فاولى أن يتقدم على حق المتوثق أى المرتهن وقضية التوجيه الاول أى قوله لتعلق الخ أنه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا أو مستعارا أو مبيعا ببيع فاسد ان لا يقدم لانه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه فان له مطالبة الغاصب أو المستعير أو المشترى ويرد بان المعول عليه تقديمه فى هذه الصورة أيضا وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه شرح مر اه سم قال ع ش قوله ويرد الخ التعويل على ماذكر لا يصلح ردا على المعترض بل غاية الرد عليه لو منع أن مقتضى التعليل ماذكر فالاولى أن يقال هو وان كان قضيته ذلك لكن الحكم اذا كان معللا بعلتين يبقى ما بقيت احداهما اه قول المتن (فان اقتص) بأن أوجبت الجناية قصاصا نهاية ومغنى (قوله مستحق القود) الى قوله ولا يلزم فى النهاية (قوله مستحق القود) أى فى النفس أو غيرها نهاية ومغنى أى بنفسه او نائبه ع ش (قوله يأتى) أى فى شرح فاقتص (قوله أى ما يفى) الى قول المتن فاقتص فى المغنى (قوله لحقه) أى المجنى عليه (قوله فيما فات الخ) أى من كله أو بعضه (قوله نحو غاصب) أى كالمستعير والمستام والمشترى ببيع فاسد (قوله فلو عاد الخ) هو تفريع على البطلان أى لو عاد المبيع بعد البيع فى الجناية بسبب آخر غير ما يتعلق بعقد البيع كان عاد له بشراء أو ارث أو وصية أو غيرها فان عاد له بفسخ أو رد بعيب أو اقالة يتبين بقاء حق المجنى عليه اه ع ش (قوله لم يعد الرهن) وعلم من اقتصاره على القصاص والبيع أنه لو سقط حق المجنى عليه بعفو أو فداء لم يبطل الرهن نهاية ومغنى (قوله فضمها الخ) أى كما فعله الشارح نهاية (قوله فزعم تعين الفتح الخ) رد على الاسنوى عبارة المغنى قال الاسنوى فى فاقتص بفتح التاء والضمير يعود الى المستحق فيشمل السيد والوارث والسلطان فيمن لا وارث له ولا يصح ضمها لانه لا يتعدى الا بمن وقال الشارح بضم التاء وقدر منه والاولى أولى لسلامته من التقدير ولكن يؤيد الشارح ما يأتى فى ضبط وعفا اه (قوله ولا يلزم عليهما الخ) يتأمل حاصله لان التقدير حذف ثم ان ادعى

وهو ممنوع ويجاب بان هذا التقييد بالنظر لبطلان الرهن فقط (قوله والا فالجانى الغير) أى ولو الراهن قال فى الروض أمره فان السيد بالجناية وهو مميز فلا أثر لاذنه الا الاثم أو غير مميز او أعجمى يعتقد وجوب الطاعة فالجانى هو السيد ولا يتعلق برقبة العبد مال أى ولا قصاص ولا يقبل قوله أى السيد أنا أمرته فى حق المجنى عليه بل يباع العبد فيها وعلى السيد قيمته أى لتكون رهنا مكانه لاقراره أى بامره بالجناية اه (قوله فلو قدم غيره فات حقه من أصله) قضية التوجيه أنه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا أو مستعارا أو مبيعا ببيع فاسد أنه لا يقدم لانه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه فان له مطالبة

ان الموكل اقتص (بطل الرهن) فيما وقع فيه القود لفوات محله بلا بدل (وان عفى) بضم أوله كما بخطه فيشمل السيد ووارثه لكن الخلاف فى وارثه قولان (على مال) أو كانت الجناية خطأ مثلا (لم يثبت على الصحيح) لان السيد لا يثبت له على عبده مال ابتداء (فيبقى رهنا) لازما كما كان وخرج بابتداء مالو جنى غير عمد أو عمدا وعفى على مال على طرف مورثه أو مكاتبه ثم انتقل المال للسيد بموت أو عجز فانه يثبت له عليه فيبيعه فيه ولا يسقط اذ يحتمل فى الدوام مالا يحتمل فى الابتداء أو قتل المورث أو قنه أو المكاتب غير عمد أو عمدا وعفا السيد على مال فكذلك (وان قتل) المرهون (مرهونا لسيده عند مرتهن) آخر (فاقتص) منه السيد (بطل الرهنان) أى كل منهما لفوات محلهما (وان وجب مال) ابتداء أو بعفو وان لم يطلبه المرتهن (تعلق) برقبة القاتل وحينئذ يتعلق (به) أى بهذا المال المتعلق برقبة القاتل (حق مرتهن القتيل) لان السيد لو أتلف الرهن غرم قيمته للمرتهن فاذا أتلفه عبده كان تعلق الغرم به أولى فالوجوب هنا رعاية لحق الغير وان استلزم وجوب شئ للسيد على عبده (فيباع) كما ان طلب بيعه مرتهن القتيل وأبى الراهن وكذا عكسه لكن جزما وساوى الواجب قيمته أو زاد (وثمنه) ان لم يزد على الواجب والا فقدر الواجب منه (رهن) من غير انشاء عقد نظير مامر لان حق مرتهن القتيل فى مالية العبد القاتل

المعترض انتفاء القرينة اتضح رده بان القرينة دلالة السياق اه سيد عمر (قوله لانه يكفى الخ) فى ملاقاته للايراد نظر والظاهر أن يقال بدل ماقبله ولا يضر لزوم حذف منه لظهوره وملاقاته لما ذكره ح اه سم (قوله ولا على الفم) عطف على قوله عليهما وقد يقال ان حمل اللفظ على حقيقته فقط كما هو المتبادر اذ لا قرينة تحمل على حمله على المجاز أيضا وهو اقتصاص الوكيل اتضح أن الفم يقتضى الاقتصار على المباشرة بالنفس اه سيد عمر (قوله تعين الاقتصاص الخ) لكنه المتبادر حينئذ اه سم (قوله فيما وقع فيه القود) أى نفسا كان أو طرفا كما صرح به المحرر ومغنى ونهاية (قوله بضم أوله) الى قوله أو قتل المورث فى النهاية الا قوله لكن الخلاف فى وارثه قولان قول المتن (فيبقى رهنا) والثانى يثبت المال ويتوصل به الى فك الرهن ومحل الخلاف فى غير أمة اى مرهونة استولدها سيدها المعسر أى بعد الرهن فلا ينفذ ايلادها فى حق المرتهن ولا تباع فى الجناية على السيد جزما لان المستولدة لو جنت على أجنبى لا تباع بل يفديها سيدها فتكون جنايتها على سيدها فى الرهن كالعدم مغنى ونهاية أى فتكون رهنا قطعا ع ش (قوله مالو جنى) اى الرقيق المرهون (قوله مورثه) أى مورث السيد اه ع ش وكذا ضمير مكاتبه (قوله له عليه) اى للسيد على العبد اه ع ش (قوله فيبيعه فيه) لان مال جنايته يتعلق برقبته دون ذمته والظاهر أن فائدة بيعه أنه يتقدم بثمنه على حق المرتهن فيه اذا كان مرهونا فلو سقط دين المرتهن بابراء أو غيره أو لم يكن مرهونا فالظاهر أنه لا معنى لبيعه فى مال الجناية فليتأمل اه سم عبارة ع ش بعد تصويرها وأولى منه ما صوره به سم على منهج من انه لو كان مرهونا قدم حق السيد وبطل الرهن اه (قوله ولا يسقط) أى المال عطف على يثبت الخ (قوله أو قتل الخ) عطف على قوله جنى الخ (قوله أو المكاتب) أى للسيد اه بصرى (قوله وعفا السيد) أى بعد ان انتقل المال اليه فى قتل قن مورثه (قوله فكذلك) أى يثبت المال للسيد على العبد فيبيعه فيه ان كان مرهونا قول المتن (فاقتص الخ) وان عفا على غير مال صح كما مر نهاية ومغنى (قوله ابتداء) أى بجناية خطأ أو نحوه نهاية ومغنى (قوله وان لم يطلبه) أى المال المرتهن أسقطه النهاية والمغنى (قوله برقبة القاتل وحينئذ يتعلق) الاولى حذفه (قوله فالوجوب) اى وجوب المال على العبد (قوله وجوب شئ الخ) انظر لو سقط الدين بنحو ابراء هل يستمر هذا الوجوب أو يسقط اه سم أقول والاقرب أخذا مما مر عن النهاية والمغنى عند قول الشارح فلو عاد الخ السقوط بل مامر عن سم نفسه على قول الشارح فيبيعه فيه الخ صريح فيه (قوله وساوى الخ) عطف على طلب الخ (قوله الواجب) أى بالقتل فاعل ساوى و(قوله قيمته) مفعوله (قوله ان لم يزد على الواجب) فانه قد يزيد على الواجب وان لم تزد القيمة على الواجب اه سم أى بزيادة الراغب (قوله والا) اى بان زاد الثمن بان بيع كله لعدم تيسر بيع البعض اه ع ش أى او بزيادة الراغب كما يأتى فى الشرح وتقدم ويأتى عن سم (قوله نظير مامر) أى فى شرح صار رهنا (قوله لان حق

الغاصب أو المستعير أو المشترى ورد بان المعول عليه تقدمه فى هذه الصورة أيضا وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه شرح مر (قوله لانه يكفى الخ) فى ملاقاته للايراد نظر والظاهر أن يقال بدل ماقبله ولا يضر لزوم حذف منه لظهوره وملاقاته لما ذكر حينئذ (قوله تعين الاقتصاص) لكنه المتبادر حينئذ (قوله فانه يثبت له عليه) قضية كون المال مال جناية وقوله فيبيعه الخ ان هذا المال لا يثبت فى ذمته بل يتعلق برقبته فمعنى قوله فانه يثبت له عليه انه يتعلق برقبته وحينئذ فوجه صحة قوله وخرج بابتداء أى قوله لان السيد لا يثبت له على عبده مال معناه أنه لا يثبت له مال فى ذمته ولا متعلقا برقبته فليتأمل (قوله فيه) أى لان مال جنايته يتعلق برقبته دون ذمته والظاهر ان فائدة بيعه فيه انه يتقدم بثمنه على حق المرتهن فيما اذا كان مرهونا لان هذا المال الذى استحقه عليه مال جناية وهو مقدم على حق المرتهن كما تقدم أول الفصل فلو سقط دين المرتهن بابراء أو غيره أو لم يكن مرهونا فالظاهر أنه لا معنى لبيعه فى مال الجناية فليتأمل (قوله وجوب شئ الخ) انظر لو سقط الدين بنحو ابراء هل يستمر هذا الوجوب أو يسقط (قوله ان لم يزد على الواجب) فانه قد يزيد على الواجب الخ)

فينقل ليد مرتهن القتيل ولا يباع اذ لا فائدة فى البيع ورد التعليل الثانى أما اذا نقص الواجب عن قيمة القاتل فلا يباع منه الا قدره فقط ان أمكن ولم ينقص بالتبعيض والا بيع الكل والزائد لمرتهن القاتل ولو اتفق الراهن والمرتهنان على النقل نقل أو الراهن ومرتهن القتيل على النقل وأبى مرتهن القاتل الا البيع لم يجب وبحث فيه الشيخان بان مقتضى التوجيه بتوقع زيادة راغب انه يجاب وعلى الاول المنقول فكان سبب عدم النظر لذلك التوقع انه لم يثبت له حق بفرض عدم الزيادة حتى يراعى اذ الاصل عدم ذلك بخلاف مرتهن القتيل فيما مر ثم رأيت ما يأتى فيما لو طلب الوارث أخذ التركة بالقيمة والغريم بيعها رجاء الزيادة وهو صريح فيما فرقت به (فان كانا) أى القاتل والمقتول (مرهونين عند شخص) أو اكثر (بدين واحد) وقد عفا السيد عن القاتل وكذا فى الصورة التى عقب هذه (نقصت) بفتح النون والصاد المهملة (الوثيقة) اذ لا جابر كما لو مات أحدهما (أو بدينين) عند شخص واحد ووجب مال يتعلق برقبة القاتل (وفى نقل الوثيقة) به الى دين القتيل (غرض) أى فائدة للمرتهن (نقلت) بان يباع القاتل فيصير ثمنه رهنا مكان القتيل وحيث لا غرض بان اتفق الدينان تاجيلا وحلولا و

الخ) تعليل لقول المصنف فيباع وثمنه رهن أى لا نفسه (قوله فيتوثق بها) أى بالزيادة المفهومة من يزيد اه سيد عمر (قوله نفسه) اى نفس العبد (قوله واعترض) اى ما اقتضاه سياقه (قوله فينقل الخ) تفريع على المتن (قوله اذ لا فائدة فى البيع) أى حيث كان الواجب أكثر من قيمته أو مثلها نهاية ومغنى قال الرشيدى وهو أى التقييد بالحيثية ما نقله الاذرعى عن جمع فليراجع اه (قوله ورد) أى التعليل بعدم الفائدة (قوله التعليل الثانى) أى قوله ولانه قد يزيد الخ (قوله أما اذا نقص) الى قوله وعلى الاول فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله أما اذا نقص الخ) محترز قوله السابق وساوى الواجب الخ (قوله الا قدره) المراد بقدر الواجب الذى يباع منه هو نسبة الواجب كنصفه فيما اذا كان الواجب قدر قيمة نصفه لا جزء منه ثمنه قدر الواجب والا لم يزد ثمنه على الواجب اه سم أى وقد تقدم عقب قول المتن وثمنه أنه قد يزيد عليه (قوله والا) أى وان لم يمكن التبعيض أو نقص به (قوله والزائد) اى من العبد او ثمنه فهو راجع لكل من الاستثناء من عبارة النهاية والمغنى فان كان الواجب أقل من قيمته بيع منه بقدر الواجب على الاول ويبقى الباقى رهنا فان تعذر بيع بعضه أو نقص به بيع الجميع وصار الزائد رهنا عند مرتهن القتيل اه (قوله على النقل) أى لكل القاتل فيما اذا لم ينقص الواجب عن قيمته ولبعضه فيما اذا نقص عنها كما فى شرح الروض فهو راجع لجميع ما سبق فالنقل هنا على ظاهره بخلافه فى قول المصنف وفى نقل الوثيقة غرض نقلت فالمراد به أنه يباع ويبقى ثمنه لا رقبته رهنا كما أشار اليه الشارح اه سم (قوله نقل) فيه اشعار حيث عبر به ولم يقل انتقل أنه لا بد من انشاء عقد اه سيد عمر (قوله لم يجب) أى مرتهن القاتل (قوله لم يثبت له) اى لمرتهن القاتل (قوله يراعى) اى حقه (قوله عدم ذلك) أى عدم الزيادة (قوله بخلاف مرتهن القتيل) فانه يجاب لان حقه ثابت (قوله فيما مر) أى فى شرح فيباع (قوله ما يأتى فيما لو طلب الوارث الخ) أى من أنه المجاب دون الغريم (قوله وقد عفا السيد) أى حيث وجب قصاص اه سم أى ولو اقتص السيد من القاتل فاتت الوثيقة نهاية ومغنى (قوله عند شخص واحد) أقول أو أكثر اذا كان الدينان مشتركين بين ذلك الاكثر فتأمل اه سم (قوله ووجب مال الخ) أقول ينبغى وان لم يجب لامكان التوثق والبيع مع تعلق القصاص فللنقل فائدة فان اقتص فاتت الوثيقة اه سم (قوله به) أى بدين القاتل (قوله أى فائدة) الى قوله كما اقتضاه المتن فى المغنى والنهاية الا قوله قدرا الى جنسا (قوله بان يباع الخ) تصوير لمعنى النقل اه سم (قوله فيصير ثمنه الخ) كذا فى شرح المنهج والمغنى قال سم ظاهره صيرورته بمجرد البيع من غير لفظ فليراجع اه وخالفهم النهاية فقال ويجعل ثمنه رهنا الخ قال ع ش أى بانشاء عقد قاله شيخنا الزيادى اه وقال الرشيدى هنا أى يصير ثمنه رهنا من غير جعل اه وفى قوله أخرى قبيل هذه ما نصه والراجح أنه لا يحتاج الى انشاء عقد كما جزم به الزيادى اه وفى البجيرمى مثلها فلعل فى نسخة ع ش تحريفا (قوله وقدرا) أى ووثيقة وكان ينبغى أن يزيده ليظهر عطف قوله الآتى وما اذا كان

وان لم تزد القيمة على الواجب (قوله الا قدره) قال فى شرح المنهج وحكم ثمنه مامر أى من أنه رهن ان لم يزد على الواجب الذى يباع منه بنسبة الواجب كنصفه فيما اذا كان قدر قيمة نصفه لا جزء ثمنه قدر الواجب والا لم يزد ثمنه على الواجب (قوله ولو اتفق الراهن والمرتهنان الخ) هذا راجع لجميع ما سبق حتى لما اذا نقص الواجب عن قيمة القاتل لان المراد بالاتفاق على النقل الاتفاق على النقل لكله فيما اذا لم ينقص عنها ولبعضه فيما نقص وبهذا عبر فى شرح الروض فيما اذا اتفق الراهن ومرتهن القتيل بقوله على النقل للقاتل أو لبعضه فتأمل (قوله على النقل) لعل النقل هنا على ظاهره كما هو ظاهر بخلافه فى قول المصنف الآتى وفى نقل الوثيقة غرض نقلت فالمراد به أنه يباع ويبقى ثمنه لا رقبته رهنا كما أشار اليه الشارح (قوله وقد عفا السيد) أى حيث وجب قصاص (قوله عند شخص واحد) أقول أو أكثر اذا كان الدينان مشتركين بين ذلك الاكثر فتأمله (قوله ووجب مال الخ) أقول ينبغى وان لم يجب لامكان التوثق والبيع مع تعلق القصاص فللنقل فائدة فان اقتص فاتت الوثيقة (قوله بان يباع) تصوير لمعنى (قوله فيصير ثمنه) ظاهره صيرورته بمجرد

واتفقت قيمتا العبدين فلا نقل بل يبقى القاتل بحاله وسقطت وثيقة المقتول بخلاف ما اذا حل أحدهما وتأجل الآخر فينقل لانه ان كان الحال دين القتيل ففائدته الاستيفاء من ثمن القاتل حالا أو دين القاتل ففائدته تحصيل الوثيقة بالمؤجل والمطالبة حالا بالحال وكذا لو تأجلا وأحدهما أطول أجلا وما اذا اختلفا قدرا وتساوت قيمة العبدين أو كان القتيل أكثر قيمة فان كان القتيل مرهونا بالاكثر فله التوثق بالقاتل ليصير ثمنه مرهونا بالاكثر أو بالاقل فلا فائدة في النقل أو جنسا واختلفا قيمة أيضا كاختلاف القدر والا فلا غرض وما اذا اختلفت قيمة العبدين فان كان الاكثر القاتل نقل منه بقدر قيمة القتيل الى دينه أو القتيل أو مساويا فلا نقل وما اذا كان باحدهما ضامن فطلب المرتهن نقل الوثيقة من الدين المضمون الى الآخر ليحصل له التوثق فيهما فانه يجاب كما اقتضاه كلامهم وحيث لا نقل فقال المرتهن لا آمن جنايته مرة أخرى

باحدهما ضامن الخ (قوله واتفقت قيمتا العبدين) أى أو كانت قيمة القتيل أكثر كما يأتى (قوله فلا نقل) ينبغى تقييده أخذا مما يأتى عن البجيرمى وغيره بما اذا لم يكن قيمة القاتل أكثر من دينه (قوله تحصيل الوثيقة بالمؤجل) والفائدة حينئذ أمن الافلاس عند الحلول (قوله والمطالبة الخ) عطف على التحصيل (قوله بالحال) أى باداء دين القاتل عن غير المرهون (قوله وما اذا اختلفا الخ) و (قوله وما اذا اختلفت الخ) و (قوله وما اذا كان الخ) عطف على قوله ما اذا حل الخ (قوله أو بالاقل) أى أو كان القتيل مرهونا بالاقل (قوله فله التوثق بالقاتل) هلا نقل قدر دين القتيل فقط من قيمة القاتل اذا كانت قيمته قدر الدينين جميعا ليحصل التوثق على كل منهما اه سم وقوله قدر الدينين الخ أى أو أكثر من دين القتيل (قوله فلا فائدة فى النقل) كذا فى شرح المنهج والنهاية والمغنى وشرح الروض وقال البجيرمى وفيه نظر لانه قد يكون قيمة القاتل قدر الدينين فينقل منها قدر دين القتيل ليكون التوثق على كل منهما وهذه فائدة أى فائدة ومن ثم قال الشيخ عميرة ينبغى أن يحمل كلامهم أى فى المسائل التى قالوا فيها بعدم النقل على ما اذا كانت القيمة لا تزيد على الدين كما هو الغالب وارتضاه الطبلاوى شوبرى أى فيقيد كلام الشارح بما اذا كانت قيمة القاتل مساوية لدين القتيل أو أقل منه اه وفى ع ش وسم ما يوافقه (قوله أو جنسا) عطف على قوله قدرا (قوله والا الخ) أى بان استويا فى القيمة عبارة النهاية والمغنى ولو اختلف جنس الدينين بان كان أحدهما دنانير والآخر دراهم واستويا فى المالية بحيث لو قوم أحدهما بالآخر لم يزد ولم ينقص لم يؤثر اه أى فى جواز النقل فلا ينقل ع ش (قوله والا فلا غرض) فى اطلاق هذا النفى نظر اه سم أى وينبغى تقييده بما اذا لم تكن قيمة القاتل أكثر من دينه (قوله فان كان الاكثر القاتل الخ) وفى سم هنا عن الروض وشرحه ما ينبغى مراجعته (قوله نقل منه الخ) أى اذا كان قيمة القاتل أكثر من دينه شرح الروض اه سم (قوله فلا نقل) أى اذا لم يكن قيمة القاتل أكثر من دينه كما مر (قوله باحدهما) يعنى بدين القاتل (قوله ليحصل له التوثق فيهما) أى الدينين وذلك كما لو كان القاتل مرهونا بدين قرض وبه ضامن والقتيل مرهون بثمن مبيع لا ضامن به فاذا نقل القاتل الى كونه رهنا بثمن المبيع فقد توثق صاحب الدين على دين القرض بالضامن وعلى

البيع من غير لفظ فليراجع (قوله فله التوثق بالقاتل) هلا نقل قدر دين القتيل فقط من قيمة القاتل اذا كانت قيمته قدر الدينين جميعا ليحصل التوثق على كل منهما (قوله أو بالاقل فلا فائدة) كذا فى الروض وغيره وقد يشكل فانه قد يكون فيه فائدة فانه اذا كان قيمة كل مائة أو قيمة القتيل مائتين والقاتل مائة وكان القتيل مرهونا بعشرة والقاتل بعشرين كان فى النقل حينئذ فائدة وهى التوثق على كل من الدينين بما لا ينقص عنه لكن هل ينقل الزائد من قيمة القاتل على دينه أو قدر دين القتيل فقط منها فيه نظر والاول أقرب الى قول الروض فينقل منه قدر قيمة القتيل ثم رأيت شيخنا الشهاب البرلسى كتب على المحلى ما نصه أقول وهذه المسائل التى قيل فيها بعدم النقل لو فرض فيها ان قيمة القاتل تزيد على الدين المرهون عليه باضعاف قضية اطلاقهم الاعراض عن ذلك وعدم اعتباره غرضا مجوزا النقل الزائد على مقدار الدين فاوجه ذلك وينبغى ان يحمل كلامهم على ما اذا كانت القيمة لا تزيد على قدر الدين كما هو الغالب اه فليتامل (قوله أو جنسا واختلفا قيمة) عبارة الروض ولا أثر لاختلاف جنس الدين كالدراهم والدنانير قال فى شرحه اذا كان بحيث لو قوم أحدهما بالآخر ساواه كما صرح به فى الروضة اه (قوله والا فلا غرض) فى اطلاق هذا النفى نظر (قوله فان كان الاكثر القاتل الخ) عبارة الروض وشرحه وان كانت قيمة القتيل أقل وهو مرهون بأكثر نقل من القاتل قدر قيمة القتيل الى الدين الآخر أو باقل قال فى الاصل لا نقل لعدم الفائدة والحق انه ينتقل ان كان ثم فائدة كما اذا كانت قيمة القتيل مائة وهو مرهون بعشرة وقيمة القاتل مائتين وهو مرهون بعشرين فينقل منه قدر قيمة القتيل وهو مائة تصير مرهونة بعشرة ويبقى مائة مرهونة بعشرين وان لم يكن فائدة كما اذا كان القاتل فى هذه الصورة مرهونا بمائتين فلا نقل لانه اذا نقل بيع منه بمائة وصارت مرهونة بعشرة ويبقى مائة مرهونة بمائتين فمحل عدم النقل فيما قاله الاصل فى الاخيرة اذا لم

ثمن

فتؤخذ رقبته فيها فيبيعوه ويضعوا ثمنه مكانه لم يجب على أحد وجهين يتجه ترجيحه كما اقتضاه المتن وغيره لان الاصل خلاف ذلك فلم يتحقق الغرض الحامل على البيع (ولو تلف) المرهون (بآفة) سماوية أو بفعل من لا يضمن كحربى وكضرب براهن له باذن المرتهن (بطل)

الرهن لفواته ومر أنه لو تخمر ثم تخلل عاد رهنا وان المرهون المغصوب يضمن وان تلف بآفة فالرهن باق فى بدله (وينفك) الرهن (بفسخ المرتهن) وان أبى الراهن لا عكسه لجوازه من جهته دون الراهن نعم التركة المرهونة بالدين لا تنفك بفسخ المرتهن لان الرهن لمصلحة براءة ذمة الميت (وبالبراءة من الدين) جميعه بأى وجه كانت ولو باحالة المرتهن على الراهن ولو اعتاض عن الدين ثم تقايلا أو تلف العوض قبل قبضه بطل الاعتياض وعاد الرهن وان قلنا ان الفسخ انما يرفع العقد من حينه لعود الدين الذى هو سببه وانما لم يعد ضمان غاصب أذن له المالك فى البيع ثم انفسخ لان الغصب الذى هو سبب الضمان لم يعد أى مع تضمن اذنه له فى البيع براءته من ضمانه وبه يفرق بينه وبين وكيل باع ما تعدى فيه ثم رد اليه بالفسخ (فان بقى شئ منه) أى الدين (لم ينفك شئ من الرهن) اجماعا لانه كله وثيقة على كل جزء من الدين ومن ثم أبطل شرط أنه كلما قضى منه شيأ انفك بقدره من الرهن نعم ان تعدد العقد أو مستحق الدين أو المدين أو مالك المعار انفك بعضه بالقسط

ثمن المبيع بالمرهون الذى نقل اليه ع ش (قوله فتؤخذ رقبته) أى ويبطل الرهن نهاية ومغنى (قوله على أحد وجهين يتجه ترجيحه) ينبغى أن يكون محله حيث لم تدل قرائن أحوال العبد على صدق دعوى المرتهن بخلاف ما اذا دلت بان عرف بكثرة الشر والمبادرة الى الجناية فينبغى ترجيح الوجه الآخر اه بصرى (قوله ولو تلف المرهون) الى قوله وان قلنا فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وان المرهون الى المتن (قوله وكضرب براهن الخ) فى الروض قال المرتهن للراهن اضربه فضربه فمات لم يضمن بخلاف قوله أدبه وفى شرحه فانه اذا ضربه فمات يضمنه انتهى اه سم وتقدم عن المغنى والنهاية ما يوافقه (قوله ومر الخ) أى فى شرح وتخمر العصير وهذا استدراك على المتن (قوله المغصوب) أى والمضمون بغير الغصب ككونه مستعارا أو مقبوضا بشراء فاسد كما تقدم اه ع ش قول المتن (وينفك الخ) ولو فك المرتهن فى بعض المرهون انفك وصار الباقى رهنا بجميع الدين ومثله ما لو تلف بعض المرهون انفك فيما تلف ذكره البلقينى اه نهاية (قوله وان أبى الراهن) أى من الفسخ (قوله نعم الخ) استدراك عن مطلق الرهن استطرادا لان الكلام هنا فى الرهن الجعلى اه ع ش (قوله بأى وجه كانت) كاداء أو ابراء أو حوالة به وغيرها اه نهاية أى كجعل الدائن ماله من الدين على المرأة مثلا صداقا لها وجعل المرأة ما لها من الدين على الزوج عوض خلع اه ع ش (قوله ولو اعتاض) أى المرتهن عينا عن الدين (قوله ثم تقايلا) أى قبل القبض أو بعده (قوله قبل قبضه الخ) قيد فى مسئلة التلف خاصة رشيدى و ع ش (قوله ثم انفسخ) بتلف المبيع قبل القبض كما صور المسئلة بذلك فى شرح الروض فراجعه اه سم قول المتن (فان بقى شئ) أى ولو قل نهاية ومغنى (قوله لانه كله الخ) وكان الاولى العطف كما فى المغنى والنهاية (قوله على كل جزء الخ) أى لكل جزء الخ (قوله ومن ثم الخ) أى من أجل أن كله الخ (قوله بطل شرط الخ) أى وفسد الرهن لاشتراط ما ينافيه كما قاله الماوردى نهاية ومغنى (قوله ومن مثل ذلك) بضم الميم والثاء والمشار اليه المستثنيات الاربعة بتأويل المذكور والمثل الآتية على غير ترتيب اللف قول المتن (ونصفه بآخر) أى فى صفقة أخرى نهاية ومغنى قال ع ش ومن تعدد الصفقة ما لو قال رهنت نصفه بدين كذا ونصفه بدين كذا فقال المرتهن قبلت ولا يشترط افراد كل من النصفين بعقد لان تفصيل المرهون به بعدد الصفقة كتفصيل الثمن وان أوهم قوله مر فى صفقة خلافه اه (قوله أو أعاراه عبدهما ليرهنه الخ) أى سواء أذن كل منهما فى رهن نصيبه بنصف الدين فرهن المستعير الجميع

ينقص دين القاتل عن قيمته الخ اه (قوله وكضرب راهن له باذن المرتهن) قال فى الروض فرع قال المرتهن للراهن اضربه فضربه فمات لم يضمن بخلاف قوله أدبه قال فى شرحه فانه اذا ضربه فمات يضمنه اه (قوله وان لم يعد ضمان غاصب الخ) هذا الفرق ذكره شيخ الاسلام فى شرح الروض واعترض عليه بعض فضلاء الازهريين بانه يقتضى الموافقة على عدم العود فى الغاصب بناء على ان الفسخ انما يرفع من الحين كما هو الاصح مع انهم صرحوا فى باب الوكالة فيما لو تعدى الوكيل فى العين الموكل فى بيعها ثم باعها ثم ردت عليه بعيب بانه يعود الضمان واذا عاد الضمان فى الوكيل ففى الغاصب أولى اه وأقول الفرق لائح والمساواة فضلا عن الاولوية ممنوعة وذلك لان الوكيل انما صار ضامنا لوضع يده على العين التى تعدى فيها بعد ارتفاع البيع والغاصب فيما ذكر لم يوجد منه وضع يد على العين بعد ارتفاع البيع الذى قطع الضمان فى الموضعين لان صورة مسئلة الغاصب ان البيع انفسخ بتلف المبيع قبل القبض كما صور المسئلة فى شرح الروض فراجعه ثم رأيت بعض الفضلاء فرق مع التزام وضع الغاصب أيضا يده بعد ارتفاع البيع بقوة يد الوكيل لكونها موضوعة باذن المالك فعادت بعد ارتفاع البيع لقوتها بخلاف يد الغاصب لضعفها بالتعدى فاذا زالت بالبيع باذن المالك انقطع تعديها ولم تعد بارتفاع البيع لضعفها فليتأمل (قوله أو أعاراه عبدهما ليرهنه بدين فرهنه به) أى سواء أذن كل منهما فى رهن نصيبه بنصف الدين فرهنا المستعير

(و) من مثل ذلك انه (لو رهن نصف عبد بدين ونصفه بآخر فبرئ من أحدهما انفك قسطه) لتعدد الصفقة بتعدد العقد وان اتحد العاقدان (ولو رهناه) عبدهما بدينه عليهما (فبرئ أحدهما) مما عليه أو أعاراه عبدهما ليرهنه بدين فرهنه به

بجميع الدين أوقالا أعرناك العبد لترهنه بدينك فلا فالتقييد الزركشي المسئلة بالاول وقوله في الثاني انه لا ينفك نصيب أحدهما بماذكر لان كلا منهما رضي برهن الجميع بجميع الدين اه سم ونهاية (قوله أحدهما) أي المعيرين (ما يقابل الخ) أي الدين الذي يقابل نصيبه من الرهن ولو قال نصف الدين لكان أخصر وأوضح وأنسب بما بعده (قوله وقصد) أي المستعير (فكاك نصف العبد الخ) أي بخلاف ما اذا قصد الشيوع أو أطلق ثم جعله عنهما أو لم يعرف حاله مغني ونهاية قول المتن (انفك نصيبه) أي النصف المنسوب لاحد الشريكين الذي قصده اه ع ش (قوله لتعدد الصفقة بتعدد العاقد) أي الراهن وكان قضية ما زاده قبل من مسئلة العارية أن يزيد هنا قوله ولتعدد المالك ثم رأيت قال سم قوله بتعدد العاقد انظره في صورة الاعارة اه (قوله باداء أو ابراء) أو تأخيرهما ثم كان الاولى ليظهر الاشكال والجواب الآتيين اسقاط قوله هذا وقوله اتحدت جهة الدينين أولا أو تأخيرهما عن الاشكال والجواب (قوله لذلك) أي لتعدد الصفقة بتعدد العاقد أي المرتهن (قوله اتحدت جهة الدينين) أي كان اتلف عليهما مالا أو ابتاع منهما شيئا اه كردي (قوله وهذا) أي انفكاك القسط في مسئلة تعدد المرتهن (قوله حصته) أي الآخذ قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب في شرح الارشاد بما رددته ثم وأجيب أيضا بان صورة المسئلة اذا اختص القابض بما أخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما يأتي في الشركة م ر سم على حج وقوله بخلاف الارث الخ أي فانه لا يختص القابض بما قبضه فيهما وقوله ودين الكتابة أي وريع الوقف كما في سم على منهج اه ع ش أقول وهذا الجواب هو المراد بقول الشارح محله ما لم تتحد جهة دينهما اه (قوله في صورة الاخذ) أي البراءة بالاخذ (قوله معناه) أي معنى نصيبه في قولهم المذكور (قوله معناه ما يقابل الخ) وفي سم بعد استشكاله ما نصه الحاصل أن غاية كل منهما أن يكون كالمرتهن المستقل أي بالنسبة لجملة الرهن والمرتهن المستقل لا ينفك شيء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتأمل (قوله وانفك) أي ما يقابل الخ ولكن يلزم على ذلك ان ينفك ما يقابل ما يخص الآخر فينفك وريع الرهن المقابل لما خص به الآخذ وريعه الآخر المقابل لما خص به شريكه وهذا يشكل بقولهم لا ينفك شيء من الرهن ما بقي درهم اللهم الا ان يجاب بما ذكره الشارح بقوله رعاية لصورة التعدد اه كردي (قوله حينئذ) أي حين اذ كانت البراءة بالاخذ والجهة متحدة (قوله على قياس ما مر) أي في المتن في تعدد الراهن قوله ولو تعدد) الى الفرع في النهاية والمغني (قوله انفك الخ) عبارة المغني والنهاية ولو رهن شخص آخر عبدين في صفقة وسلم أحدهما له كان مرهونا بجميع المال كما لو سلمهما وتلف أحدهما ولو مات الراهن عن ورثة ففدى أحدهم نصيبه لم ينفك كما في المورث ولان الرهن صدر ابتداء من واحد وقضيته حبس كل المرهون الى البراءة من كل الدين بخلاف ما لو فدى نصيبه من التركة فانه ينفك لان تعلق الدين بالتركة اما كتعلق الرهن فهو كما لو تعدد الراهن أو كتعلق الارش بالجاني فهو كما لو جنى العبد المشترك فادى أحد الشريكين نصيبه فينقطع التعلق عنه ولو مات المرتهن عن ورثة فوفى أحدهم ما يخصه من الدين لم ينفك نصيبه كما في المورث اه (قوله ما لم يكن المورث) أي فيما لو مات المورث وعليه دين مرسل

بجميع الدين أوقالا أعرناك العبد لترهنه بدينك فلا فالتقييد الزركشي المسئلة بالاول وقوله في الثاني انه لا ينفك نصيب أحدهما بماذكر لان كلا منهما رضي برهن الجميع بجميع الدين انتهى (قوله بتعدد العاقد) انظره في صورة الاعارة اه (قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب في شرح الارشاد بما رددته ثم وأجيب أيضا بان صورة المسئلة اذا اختص القابض بما أخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما يأتي في الشركة م ر (قوله معناه ما يقابل الخ) فيه بحث لانه بالنسبة لكل منهما كالغريم الواحد بالنسبة لجملة الرهن وكما لا ينفك هنا شيء من الرهن بالبراءة من البعض فكذا هنا بل هو بالنسبة لكل منهما غريم واحد وما يخص كلا منهما من المرهون هو جملة الرهن عنده وقد تقرر انه لا ينفك شيء من الرهن بالبراءة من بعض الدين والحاصل ان غاية كل منهما ان يكون كالمرتهن المستقل والمرتهن المستقل لا ينفك شيء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتامل

في

وأدى أحدهما ما يقابل نصيبه أو أداه المستعير وقصد فكاك نصف العبد أو أطلق ثم جعله عنه (انفك نصيبه) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد ولو رهنه من اثنين بدينهما عليه فبرئ من دين أحدهما بأداء أو ابراء انفك قسطه لذلك اتحدت جهة الدينين أولا قال شيخنا وهذا يشكل بان ما أخذه أحدهما من الدين لا يختص به بل هو مشترك بينهما فكيف تنفك حصته من الرهن بأخذه ويجاب بان ما هنا محله ما اذا لم تتحد جهة دينهما أو اذا كانت البراءة بالابراء لا بالاخذ اه وأقول لا اشكال في صورة الاخذ وان اتحدت الجهة لان قولهم انفك نصيبه معناه ما يقابل ما خصه مما قبضه وانفك حينئذ على قياس ما مر رعاية لصورة التعدد ولو تعدد الوارث انفك بأداء كل نصيبه ما لم يكن المورث هو الراهن في حياته

في الذمة وليس به رهن فتعلق بتركته اه ع ش (قوله والعبرة هنا) أي في اتحاد الدين وعدمه (بتعدد الموكل) أي بخلاف البيع فان العبرة فيه بتعدد الوكيل واتحاده اذ هو عقد ضمان فنظر فيه لمن باشره بخلاف الرهن نهاية ومغني (قوله فاقر أي المرتهن (به) أي بالدين (قوله حمل ذلك) أي اقراره بان الدين لغيره (قوله اذ لا طريق) أي للانتقال (قوله وهو منقول) أي الانفكاك (قوله فالحق الثاني) أي ما قاله التاج من الانفكاك (قوله بل له) أي للانتقال (قوله فيه) أي في الدين (قوله وان كانت الخ) أي صيغته (قوله فالحق الاول) أي ما أفتى به المصنف من عدم الانفكاك

(فصل) في الاختلاف في الرهن (قوله في الاختلاف) الى قوله ولا ترد في النهاية والمغني الا قوله وان لم يبين الى المتن وقوله أو بزعم الى المتن (قوله وما يتبعه) أي ما يناسبه ومنه ما لو أذن المرتهن في بيع مرهون فبيع الخ وما لو كان عليه ألفان باحدهما رهن الخ اه ع ش قول المتن (أو قدره) في شرح م ر ودخل في اختلافهما في قدر المرهون ما لو قال رهنتني العبد على مائة فقال الراهن رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين وأحضر له خمسين لينفك نصف العبد والقول قول الراهن أيضا على أرجح الآراء ودخل في ذلك أيضا ما اذا كان قبل قبض المرهون لاحتمال أن ينكل الراهن فيحلف المرتهن و يقبضه الراهن بعد ذلك انتهى اه سم قال ع ش قوله و يقبضه الراهن ولا يمنع من ذلك تمكن الراهن من الفسخ قبل القبض لكن يرد عليه أن اليمين فرع الدعوى وشرطها أن تكون ملزمة وقبل القبض لا الزام فيها لتمكنه من الفسخ هكذا رأيته بهامش عن ابن أبي شريف وهو وجيه اه ع ش عبارة الرشيدي (قوله و يقبضه الخ) أي باختياره والا فمعلوم أنه لا يجبر على الاقباض اذ الصورة أنه رهن تبرع اه (قوله أي المرهون) أي ففي كلامه استخدام (قوله كهذا العبد فقال بل الثوب) في شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظر الانكار الراهن ولا الثوب نظر الانكار المرتهن ذكره في المهذب وغيره اه سم زاد ع ش بعد ذكر مثله من غير عزو وما حاصله أنه يجوز للمالك التصرف في الثوب ببيع أو غيره بلا توقف على اذن المرتهن لانه بانكاره لم يبق له حق كمن أقر بشيء لم ينكره حيث قيل يبطل الاقرار و ينصرف المقر بما شاء ولا يعود للمقر له وان كذب نفسه الا باقرار جديد اه (قوله أو قدر المرهون به) أو صفة المرهون به كرهنتني بالالف الحال فقال الراهن بالمؤجل أو في جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير فقال بل بالدراهم اه نهاية (قوله وان كان الخ) غاية للرد على القول الضعيف القائل بتصديق المرتهن حينئذ كما في الدميري اه بجيرمي قول المتن (الراهن) أي المالك نهاية ومغني قال ع ش قوله أي المالك أي حيث لم يقم به مانع من الحلف كصبا أو جنون أو سفه وقد رهن الولي فانه الذي يحلف دونه اذا لم يزل الحجر عنهم ثم قضية تصديق المالك أنه لو وافق المستعير المرتهن على ما ادعاه وانكره مالك العارية أن المصدق هو المعير فيحلف و يسقط قول المستعير والمرتهن اه (قوله وتسميته) أي المدين (قوله في الاولى) أي في صورة الاختلاف في أصل الرهن اه كردي (قوله زعم المدعي) وهو الدائن (قوله لان الاصل عدم ما يدعيه المرتهن) هو تعليل لما في المتن خاصة اه رشيدي (قوله هذا) أي تصديق الراهن قول المتن (وان شرط في بيع تحالفا) هذه المسئلة علم حكمها من قوله في اختلاف المتبايعين اتفقا على صحة البيع واختلفا في كيفيته فلا يحتاج الى ذكرها هنا اه مغني وعبارة النهاية وانما

(فصل) (قول المصنف اختلفا في الرهن أو قدره) في شرح م ر ودخل في اختلافهما في قدر المرهون ما لو قال رهنتني العبد على مائة فقال رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين وأحضر له خمسين لينفك نصف العبد فالقول قول الراهن أيضا على أرجح الآراء ودخل في ذلك أيضا ما اذا كان قبض المرهون لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن و يقبضه الراهن بعد ذلك اه (قوله كهذا العبد فقال بل الثوب) في شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظر الانكار الراهن المرتهن ذكره في المهذب وغيره (قول المصنف صدق بيمينه) في شرح العباب قال الزركشي الكلام في الاختلاف بعد القبض لانه قبله لا أثر له في تحليف ولا دعوى و يجوز ان تسمع فيه الدعوى لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن و يلزم الرهن باقباضه له كما ذكره في

والعبرة هنا بتعدد الموكل واتحاده لا الوكيل *فرع* له دين به رهن فاقر به لغيره فافتى المصنف بانه لا ينفك الرهن والتاج الفزاري بانفكاكه قال لانه اذا أقر بان الدين صار لغيره بوجه صحيح تعين حمل ذلك على الحوالة اذ لا طريق سواها قيل وهو منقول اه والذي يتجه ان صيغة اقراره ان كانت صار هذا الدين لفلان فالحق الثاني لكن قوله لا طريق سواها ممنوع بل له طرق أخرى كالنذر والهبة بناء على صحتها فيه وان كانت هذا لفلان واسمي فيه عارية أو نحو ذلك فالحق الاول لان هذا لا يشعر بانتقاله من المرتهن لغيره في حالة الرهن والانفكاك لا يحصل بمحتمل بل لا بد فيه من تحقق سببه

(فصل) في الاختلاف في الرهن وما يتبعه اذا (اختلفا في) أصل (الرهن) كرهنتني كذا فانكر (أو) في (قدره) أي المرهون كرهنتني الارض بشجرها فقال بل وحدها أو عينه كهذا العبد فقال بل الثوب أو قدر المرهون به كالف أو ألفين (صدق) وان كان الرهن بيد المرتهن وان لم يبين الراهن جهة كونه في يده على الاوجه (الراهن) أو مالك العارية وتسميته راهنا في الاولى باعتبار زعم المدعي (بيمينه) لان الاصل عدم ما يدعيه المرتهن هذا (ان كان رهن تبرع) بان لم يشترط في بيع (وان شرط) الرهن (في بيع) باتفاقهما واختلفا في شيء مما مر

غير الاولى أو بزعم المرتهن ومخالفه الآخر (تحالفا) لرجوع الاختلاف حينئذ الى كيفية عقد البيع ولو اختلفا فى الوفاء بما شرطاه صدق الراهن بيمينه فيأخذ الرهن لامكان توصل المرتهن الى حقه بالفسخ ولا ترد هذه على المتن لان ترتيبه التحالف على الشرط يفيد أنه لا يكون الا فيما يرجع للشرط وهذه ليست كذلك ولو ادّعى كل من اثنين انه رهنه كذا وأقبضه له فصدق أحدهما فقط أخذه وليس للآخر تحليفه كما فى أصل الروضة هنا اذ لا يقبل اقراره له لكن الذى ذكراه فى الاقرار والدعاوى واعتمده الاسنوى وغيره أنه يحلف لانه لو اقر او نكل فحلف الآخر غرم له القيمة لتكون رهنا عنده واعتمد ابن العماد الاول وفرق بانه لو لم يحلف فى هذين لبطل الحق من أصله بخلاف ما هنا لان له مردّا وهو الذمة ولم يفت الا التوثق اه وفيه نظر وكفى بفوات التوثق محوجا الى التحليف كما هو ظاهر (ولو ادّعى انهما رهناه عبدهما بمائة) واقبضاه (وصدقه أحدهما فنصيب المصدق رهن بخمسين) مؤاخذة له باقراره (والقول فى نصيب الثانى قوله بيمينه) لانه ينكر أصل الرهن (وتقبل شهادة المصدق عليه) لا تهمة فان شهد معه آخر أو حلف معه المدعى ثبت رهن الكل ولو زعم كل أنه ما رهن بل شريكه وشهد عليه قبلا وان تعمد سكت

تعرض للتحالف هنا استدراكا على الاطلاق والا فقد علم مما مر فى بابها اه (قوله غير الاولى) وستأتى الاولى فى قوله ولو اختلفا فى الوفاء الخ اه سم وفيه مامر عن ابن أبى شريف الا أن يحمل الاولى على الاختلاف فى الرهن والاقباض معا (قوله أو بزعم المرتهن) عطف على قوله باتفاقهما اه كردى (قوله ومخالفه الآخر) فرض مخالفة الآخر فى الاشتراط يقتضى تصوير المسئلة بالنزاع فى مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى اه سم (قوله ولو اختلفا فى الوفاء الخ) أى فادعاه المرتهن وأنكره الراهن بدليل ما فرعه اه سم عبارة النهاية والمغنى كأن قال المرتهن رهنتنى المشروط رهنه وهو كذا فانكر الراهن فلا تحالف حينئذ لانهما لم يختلفا فى كيفية البيع الذى هو موقع التحالف بل يصدق الراهن بيمينه وللمرتهن الفسخ ان لم يرهن اه (قوله ولا ترد هذه الخ) أى مسئلة الاختلاف فى الوفاء حيث لا تحالف فيها رد لما قاله الدميرى وأقره المغنى (قوله يفيد أنه) أى التحالف (قوله الا فيما يرجع الخ) أى فى اختلاف يرجع الخ (قوله وهذه ليست كذلك) اذ الاختلاف فى الوفاء لا يرجع للاختلاف فى اشتراطه بخلاف الاختلاف فى نحو القدر اه سم (قوله ولو ادعى كل من اثنين) أى على ثالث ولو ادعى كل من اثنين على آخر أنه رهنه عبده مثلا وأقام كل منهما بينة بما ادعاه فان اتحد تاريخهما أو أطلقت البينتان أو احداهما تعارضتا وان اختلف تاريخ بينتين مختلفين عمل بسابقة التاريخ مالم يكن فى يد أحدهما والا قدمت بينته وان تأخر تاريخها لاعتضادها باليد اه ع ش (قوله انه رهنه) أى ان الثالث رهن كلا من الاثنين (قوله فصدق الخ) أى الثالث الراهن (قوله انه يحلف) بيناء المفعول من التفعيل أى يحلف الثالث بانه ما رهن الآخر كذا (قوله انه يحلف الخ) مشى عليه فى الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملى علامة تصحيح عليه اه سم (قوله عنده) أى الآخر (قوله الاول) أى عدم التحليف (قوله وفرق بأنه الخ) لم يسبق ذكر مقيس عليه فما موقع قوله وفرق الخ وكان هنا شبه سقط عبارة الروضة وفى تحليفه للمكذب قولان أظهرهما لا وفى العزيز بعد هذه العبارة كذا قال فى التهذيب وهما مبنيان على أنه لو أقر بمال لزيد ثم أقر به لعمرو وهل يغرم قيمته لعمرو وفيه قولان وكذا لو قال رهنت هذا من زيد وأقبضته ثم قال لا بل رهنته من عمرو وأقبضته هل يغرم قيمته للثانى لتكون رهنا عنده اه فلعل اشارة ابن العماد بهذين الى الفرعين المبنى عليهما الخلاف فى العزيز فليتأمل وليحرر ثم رأيت الفاضل المحشى كتب على قوله فى هذين يتأمل معنى هذه التثنية انتهى اه سيد عمر أقول قد يمنع ما ترجاه بقوله فلعل الخ قول الشارح بخلاف ما هنا فمعنى قوله فى هذين كما فى الكردى فى الاقرار والدعاوى يعنى فى الذى ذكراه فيهما من تحليف المقر بمال لاثنين مرتبا ومعنى قوله ما هنا أى ترك تحليف المصدق لاحد المدعيين فى مسئلة أصل الروضة (قوله لان له) أى للآخر (قوله وأقبضاه) يتأمل مع مسئلة الزركشى السابقة اه سم أى فى الحاشية قبيل هذا الفصل (قوله ينكر أصل الرهن) أى والاصل عدمه قول المتن (عليه) أى المكذب (قوله اذ لا تهمة) لخلوها عن جلب النفع ودفع الضرر عنه نهاية ومغنى ثم قوله المذكور الى قوله وهو ظاهر فى النهاية (قوله ولو زعم) أى ذكر و(قوله قبلا) أى الشاهدان أى شهادة كل منهما على صاحبه فيصير العبد مرهونا بتمامه ان حلف المدعى مع شهادة كل يمينا أو أقام معه شاهدا آخر بما ادعاه اه ع ش (قوله بل شريكه) أى أو

الحوالة والقرض ونحوهما اه واعتمد م ر هذا الاحتمال (قوله غير الاولى) وستأتى الاولى فى ولو اختلفا فى الوفاء الخ (قوله ومخالفه الآخر) فرض مخالفة الآخر فى الاشتراط يقتضى تصوير المسئلة بالنزاع فى مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى نعم لو نكل الراهن وحلف المرتهن أو حلفا لكن رضى الراهن بما قاله المرتهن أمكن ان يجرى بينهما بعد ذلك الاختلاف فى الاولى ويصدق الراهن وأما فى قدر المرهون فالظاهر عدم تأتيه لانه لابد من تعرض المرتهن له فى دعواه فاذا حلف مع نكول الراهن أو رضى الراهن بعد حلفهما بما قاله المرتهن ثبت القدر فليتأمل (قوله ولو اختلفا فى الوفاء) أى فادعاه المرتهن وأنكره الراهن بدليل ما فرعه وهذه ليست كذلك اذ الاختلاف فى الوفاء لا يرجع للاختلاف فى اشتراطه بخلاف الاختلاف فى نحو القدر (قوله أنه يحلف) مشى عليه فى الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملى علامة تصحيح عليه (قوله وأقبضاه)

الانكار لان الكذبة الواحدة لا تفسق ولا نظر لتضمنها جحد حق واجب أو دعوى ما لم يجب لاحتمال ان تعمده لشبهة عرضت له نعم بحث البلقينى ان محل ذلك مالم يصرح المدعى بظلمهما بالانكار بلا تأويل والا ردا لانه ظهر منه ما يقتضى تفسيقهما وهو ظاهر لان مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا مطلقا فاندفع ما قيل ليس كل ظلم خال عن التأويل مفسقا بدليل الغيبة ومحل كون الكذبة لا تفسق مالم ينضم اليها تعمد انكار حق واجب عليه (ولو اختلفا فى قبضه) أى المرهون (فان كان فى يد الراهن أو فى يد المرتهن وقال الراهن غصبته) أنت منى (صدق) الراهن (بيمينه) لان الاصل عدم اللزوم وعدم الاذن فى القبض عن الرهن بخلاف ما لو كان بيد المرتهن ووافقه الراهن على اذنه له فى قبضه لكنه قال انك لم تقبضه عنه أو رجعت عن الاذن فيحلف المرتهن ويؤخذ من ذلك ان من اشترى عينا بيده فاقام آخر بينة انها مرهونة عنده لم تقبل الا ان شهدت بالقبض والا صدق المشترى بيمينه لان الاصل بقاء يده ولانه مدع لصحة البيع والآخر مدع لفساده (وكذا ان قال اقبضته عن جهة أخرى) كايداع أو اجارة أو اعارة (فى الاصح) لان الاصل عدم ما ادعاه المرتهن

سكت عن شريكه نهاية ومغنى (قوله لا تفسق) أى لا توجب الفسق ولهذا لو تخاصم اثنان فى شئ ثم شهدا فى حادثة قبلت شهادتهما وان كان أحدهما كاذبا فى التخاصم مغنى ونهاية (قوله ولا انظر الخ) رد للاسنوى (قوله لتضمنها) أى الكذبة (قوله جحد حق واجب) وهو توثق المرتهن بنصيبه (قوله أو دعوى ما لم يجب) أسقطه النهاية والمغنى وهو حرى بذلك ومراده بما لم يجب توثق المرتهن بنصيب شريكه (قوله ان تعمده) أى تعمد الجحد (قوله ان محل ذلك) أى قبول شهادتهما (قوله بظلمهما بالانكار بلا تأويل) أى لا عترافه حينئذ بانتفاء احتمال أن التعمد لشبهة عرضت اه سم (قوله ظهر منه) من ذلك التصريح (قوله وهو ظاهر) أى بحث البلقينى عبارة النهاية وما نوزع به من أنه ليس كل ظلم خال عن التأويل مفسقا بدليل الغيبة فيه نظر اذ الكلام فى ظلم هو كبيرة وكل ظلم كذلك خال عن التأويل مفسق ولا ترد الغيبة لانها صغيرة على تفصيل يأتى فيها فالوجه ما قاله البلقينى اه (قوله مراده) أى البلقينى (قوله انه صرح) أى المدعى (قوله بهذا الانكار) متعلق بالظلم (قوله فاندفع ما قيل الخ) فى اندفاعه بما ذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام فى شرح الروض أى والمغنى بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناد هذا المنع بمسئلة الغيبة لا منع كون الظلم بالانكار فى الجملة مفسقا وظاهر أن كون مراده أنه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع هذا المنع بل لا بد فى دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذى هو كون الظلم المخصوص مفسقا بالدليل ومجرد كونه أراد ما ذكر ليس دليلا لأن كونه أراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع هذا الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبره فانه فى غاية الوضوح اه سم أقول أشار الشارح الى اثبات ذلك الممنوع ودليله بقوله ومحل كون الكذبة لا تفسق الخ كما يوضحه ما قدمناه عن النهاية (قوله ومحل كون الكذبة الخ) عطف على اسم ان وخبره (قوله لان الاصل) الى قول المتن ولو أقر فى النهاية (قوله وعدم الاذن الخ) وعليه فلو تلف فى هذه الحالة فى يد المرتهن فهل يلزمه قيمته وأجرته أم لا فيه نظر والاقرب الثانى لان غاية الراهن انما قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ولا يلزم من ذلك ثبوت الغصب ولا غيره وعلى ذلك فللراهن أن يستأنف دعوى جديدة على المرتهن ويقيم البينة عليه بانه غصبه فان لم تكن حلف المرتهن أنه ما غصبه وانما اقبضه عن جهة الرهن اه ع ش (قوله بيد المرتهن) وخرج به ما لو كان بيد الراهن فهو المصدق كما يأتى اه ع ش (قوله أو لم تقبضه عنه) أى عن الرهن بل قبضته على سبيل الوديعة أو غيرها أو سكت عن جهة القبض كما يأتى (قوله أو رجعت الخ) أى قبل القبض (قوله فيحلف المرتهن) وجهه فى الاولى كما فى ع ش أنه أدرى بصفة قبضه وبه فارق ما يأتى من تصديق الراهن فيما اذا قال أقبضته عن جهة أخرى لانه أدرى بصفة اقباضه وفى الثانية أن الاصل عدم الرجوع (قوله ويؤخذ من ذلك) أى من قوله بخلاف ما لو كان بيد المرتهن الخ أو من قوله أن الاصل عدم اللزوم (قوله بيده) أى فى حال التنازع سواء كانت بيده قبل العقد أو لا وقضية ذلك أنه لو لم تكن العين المبيعة بيده لم يكن الحكم كذلك وقضية قوله ولانه مدع لصحة البيع الخ خلافه وسيأتى له م ر ما يوافقه بعد قول المصنف والاظهر تصديق الخ ودعوى الراهن زوال الملك كدعواه الجناية فلعل التقييد باليد لانه الذى يؤخذ مما ذكر اه ع ش (قوله مرهونة عنده) أى قبل البيع حتى لا يصح البيع الخ اه رشيدى (قوله عنده) أى الآخر (قوله الا ان شهدت بالقبض) أى قبض المرهون أى فيبطل البيع (قوله بقاء يده) الظاهر يد المشترى ويحتمل يد البائع أخذا من المقام (قوله ولانه الخ) أى المشترى (قوله عدم ما ادعاه المرتهن) أى عدم اذنه فى القبض عن الرهن ولو اتفقا على الاذن فى القبض وتنازعا فى قبض المرتهن فالمصدق من المرهون

يتأمل مع مسئلة الزركشى السابقة (قوله بظلمهما بهذا الانكار بلا تأويل) أى لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال أن التحمل لشبهة عرضت (قوله فاندفع ما قيل الخ) فى اندفاعه بما ذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام فى شرح الروض بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناد هذا المنع بمسئلة الغيبة لا منع كون الظلم بالانكار فى الجملة مفسقا وظاهر أن كون مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع هذا المنع بل لا بد فى دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذى هو كون الظلم المخصوص

ويكفي قول الراهن لم أقبضه عن جهة الرهن على الاوجه (ولو أقر) الراهن (بقبضه) أي المرتهن للمرهون وجعل شارح الضمير للراهن ثم زعم ان الاولى التعبير باقباضه وليس بجيد (ثم قال لم يكن اقراري عن حقيقة فله تحليفه) أي المرتهن انه قبض المرهون قبضا صحيحا وان كان اقرار الراهن في مجلس الحاكم بعد الدعوى عليه ولم يذكر لاقراره تأويلا لانا نعلم ان الوثائق يشهد فيها غالبا قبل تحقق ما فيها ويأتي ذلك في سائر العقود ونحوها على المنقول المعتمد كاقرار مقترض بقبض القرض وبائع بقبض الثمن (وقيل لا يحلفه الا أن يذكر لاقراره تأويلا كقوله اشهدت على رسم) أي كتابة (القبالة) بفتح القاف وبالموحدة أي الورقة التي يكتب فيها الحق والتوثق لكي أعطي أو أقبض بعد ذلك وكقوله اعتمدت في ذلك كتاب وكيلي فبان مزورا أو ظننت حصول القبض بالقول لانه اذا لم يذكر تأويلا يكون مكذبا لدعواه باقراره السابق

بيده نهاية ومغني (قوله ويكفي الخ) أي فلا يتقيد الحكم بما ذكره المصنف من قوله غصبته أو اقبضته عن الخ اه ع ش (قوله أي المرتهن) الى قوله قال الزركشي في النهاية والمغني الا قوله وجعل الى المتن (قوله ثم زعم الخ) وافقه المغني عبارته وكان ينبغي أن يقول المصنف ولو أقر باقباضه لان به يلزم الرهن اه قول المتن (فله تحليفه) في شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه أي الرهن ثم أقر به أو شهدوا على أنه قبض منه بجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو أقر باتلاف مال ثم قال أشهدت عازما على ما اذ لا يعتاد ذلك انتهى اه سم قال ع ش قوله م ر من قامت الخ أي الراهن وقوله لم يكن له التحليف أي جزما بل يبقى المرهون تحت يد المرتهن بلا عين وقوله ثم قال الخ أي فيحلف المالك أن اقراره بالاتلاف عن حقيقة وقوله عليه أي على الاتلاف وقوله اذ لا يعتاد أي فليس له التحليف وقد يفهم من قوله اذ لا يعتاد أنه لو ذكر لاقراره سببا محتملا عادة كان قال رميت الى صيد فاصبته وظننت أن تلك الاصابة حصل بها اتلاف المال الذي أقررت به ثم تبين خلافه أن له تحليف المقر له في هذه الصورة ونحوها من كل ما يذكر لاقراره وجها محتملا اه وقوله أي فيحلف المالك الخ الصواب اسقاطه وقوله الى صيد الاولى الى شيء (قوله وان كان اقرار الخ) وكذا له تحليفه وان وقع حكم الحاكم بالقبض كما أفتى به شيخنا الرملي اه سم زاد البجيرمي هذا ان علم استناده لمجرد الاقرار فان علم استناده الى البينة أو احتمل ذلك لم يحلفه سلطان اه (قوله ولم يذكر الخ) عطف على قوله كان اقراره الخ (قوله لانا نعلم الخ) تعليل لقول المتن فله تحليفه مع ملاحظة الغايتين قال البجيرمي وفائدة التحليف رجاء أن يقر المرتهن عند عرض اليمين عليه بعدم القبض أو ينكل عنها فيحلف الراهن ويثبت عدم القبض اه (قوله لانا نعلم الخ) أي فاي حاجة الى تلفظه بذلك نهاية ومغني أي بالتأويل (قوله قبل تحقيق الخ) الاولى قبل تحقق الخ كما في النهاية والمغني قال البجيري أي قبل حصول ما كتب فيها في الخارج فعادة كتبة الوثائق أنهم يكتبون أقر فلان بكذا أو باع أو أقرض لفلان كذا ويشهدون قبل وجودها في الخارج اه (قوله ويأتي ذلك) يعني ما مر في المتن اه رشيدي عبارة ع ش أي الخلاف المذكور في المتن اه (قوله الحق) أي المقر به اه مغني عبارة الكردي قوله يكتب فيها الحق أي يكتب فيها أن الحق الفلاني من ثمن أو دين أو غيرهما على فلان وقوله أو التوثق أي الارتهان بان يكتب فيها أن فلانا رهن ذا فلانا اه وكان الاولى أي وأقبضه اياه ولا يخفى ان قوله الحق وقوله اعطي ناظر القوله ويأتي ذلك في سائر العقود الخ والا فلا موقع لهما نظرا للمتن (قوله لكي الخ) متعلق بقدر عبارة المغني اي اشهدت على الكتابة الواقعة في الوثيقة لكي الخ اه (قوله لكي أعطي أو أقبض) صيغتا المتكلم وحده من باب الافعال المبنية للمفعول في الاول وللفاعل في الثاني وبضبط الاول ببناء المفعول يوافق تعبيره لتعبير غيره بلكي آخذ خلافا لما في ع ش قال الكردي الاول راجع الى الحق والثاني الى التوثق اه (قوله وكقوله الخ) عطف على كقوله في المتن (قوله في ذلك) أي في الاقرار بالقبض (قوله كتاب وكيلي) أي كتابا ألقي على لسان وكيلي أنه أقبض اه مغني (قوله بالقول) أي بقولي أقبضتك (قوله لانه الخ) تعليل لقول المتن وقيل الخ وقد مر جوابه بقوله لانا

مفسقا بالدليل ومجرد كونه أراد ما ذكر ليس دليلا عليه لان كونه أراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع ذلك الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبر فانه في غاية الوضوح (قول المصنف ولو أقر بقبضه) الهاء للمرتهن أو المرهون (قول المصنف فله تحليفه) في شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه لم أقر به أو شهدوا على انه قبض منه لجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو أقر باتلاف مال ثم قال أشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك (قوله وان كان اقرار الراهن في مجلس الحاكم الخ) وكذا له تحليفه وان وقع حكم الحاكم بالقبض كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي واعترض عليه بعض مشايخنا بان الرافعي صرح بخلافه في كتاب الدعوى وأجيب عنه بحمل كلام الرافعي على ما اذا لم يعلم ان مستند حكم الحاكم مجرد الاقرار فان علم ذلك قبل قول المقر أيضا التحليف أخذا من تعليل الرافعي عدم القبول لان القبول قدحا في حكم الحاكم والحاصل انه ان علم استناده الى البينة أو احتمل ذلك لم يقبل قوله المذكور وان علم استناده لمجرد الاقرار قبل اه فليتأمل

نعلم

ومحل ذلك في قبض ممكن والا كقول من بمكة رهنته داري اليوم بالشام وأقبضته اياها فهو لغو نص عليه فقال القاضي أبو الطيب وهذا يدل على انه لا يحكم بما يمكن من كرامات الاولياء ولهذا قلنا من تزوج امرأة بمكة وهو بمصر فولدت لستة أشهر من العقد لا يلحقه الولد قال الزركشي نعم اذا ثبتت الولاية وجب ترتب الحكم على الامكان على طريق الكرامة قاله في المطلب اه وهو انما يأتي فيما بين الولي وبين الله في أمر موافق للشرع مكنه منه خرقا للعادة وفعله فيترتب عليه أحكامه باطنا اما ظاهرا فلا نظر لامكان كرامة مطلقا *(فرع)* هل دفع الراهن الرهن للمرتهن يكفي من غير قصد اقباضه عن الرهن وجهان والذي يتجه منهما نعم لانه سبق له مقتض وان لم يجب فاشترط عدم الصارف فقط ولو رهن وأقبض ما اشتراه ثم ادعى فساد البيع سمعت دعواه للتحليف وكذا بينته الا ان كان قال هو ملكي غير معتمد على ظاهر العقد (ولو قال أحدهما) أي الراهن أو المرتهن (جنى المرهون) بعد القبض أو قال المرتهن جنى قبل القبض (وأنكر الآخر صدق المنكر بيمينه) على نفي العلم بالجناية الا أن ينكرها الراهن فعلى البت لان الاصل عدمها وبقاء الرهن واذا بيع للدين فلا شيء للمقر له على الراهن المقر ولا يلزمه تسليم الثمن الى المرتهن المقر مؤاخذة له باقراره ولو نكل المنكر هنا جرى فيه مما يأتي من حلف المجني عليه

نعلم الخ فكان الاولى تأخيره الى هنا كما فعل النهاية والمغني (قوله ومحل ذلك الخ) عبارة النهاية والمغني وانما يعتبر اقرار الراهن بالاقباض عند امكانه اه (قوله وهذا) أي النص المذكور (قوله ولهذا) أي لعدم الحكم بما ذكر (قوله وهو) أي ما قاله الزركشي عن المطلب وأقره (قوله مكنه) من التمكين أي مكن الله تعالى الولي و (قوله منه) أي من الامر الموافق للشرع (قوله وفعله) أي الولي الامر (قوله فلا نظر الخ) أي لانه لا طريق لثبوت الولاية غير الكشف والكشف ليس من الادلة الشرعية (قوله كرامة) أي على وجه الكرامة (قوله مطلقا) أي سواء كان موافقا للشرع أولا اه كردي ويحتمل أن المراد سواء ثبتت الولاية أولا (قوله من غير قصد اقباضه عن الرهن) اي بان أطلق اه ع ش (قوله والذي يتجه الخ) خلافا للنهاية عبارة سم قوله وجهان الخ في شرح م ر أصحهما أنه لا يكفي بل هو وديعة اه (قوله سبق له) أي للاقباض وكذا ضمير لم يجب (قوله فقط) أي دون اشتراط قصد الاقباض عن الرهن (قوله ولو رهن الخ) أي رهن المشتري غير البائع اه كردي (قوله سمعت دعواه) أي مطلقا سواء قال هو ملكي أولا أخذا مما بعده (قوله للتحليف) أي تحليف المرتهن وقدم فائدة تحليفه (قوله أو المرتهن) هو في النهاية والمغني بالواو وكلاهما صحيح فاو بناء على أنه تفسير للمضاف والواو على أنه تفسير للمضاف اليه قول المتن (ولو قال أحدهما) أي بعد القبض هنا وفيما يأتي بقرينة تعبيره بالمرهون وقوله غرم الراهن للمجني عليه اذ لو وقع النزاع قبل القبض لم يلزمه أن يغرم للمجني عليه بل له بيع المرهون في الجناية اه سم (قوله بعد القبض) وانظر ما فائدة هذه الدعوى اذا كان المدعي المرتهن (قوله أو قال المرتهن الخ) وسيأتي قول الراهن جنى قبل القبض اه سم (قوله قبل القبض) ظرف لقوله جنى وأما قوله أو قال المرتهن فقيده بما بعد القبض ثم قوله قبل القبض شامل لما قبل العقد وما بعده (قوله على نفي العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفي العلم انما ذكره في الروض أي والنهاية والمغني فيما اذا ادعى الراهن أنه جنى قبل القبض وأما اذا ادعى أنه جنى بعد القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفي العلم أو على البت وصرح في العباب وأقره الشارح في شرحه بانه على البت اه سم أي لانه بقبضه صار كالمالك وجرى على ما في العباب الشوبري والحلبي (قوله فعلى البت) أي لان فعل مملوكه كفعله (قوله لان الاصل الخ) تعليل للمتن ثم هو الى قوله ولو نكل في النهاية والمغني (قوله واذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين اذا أقر المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في التوصل الى ابراء ذمته من الدين فاذا طلبه أجيب اليه وان لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن سم وبصري (قوله للمقر له) وهو المجني عليه اي بل كل الثمن للمرتهن اه ع ش أي اذا لم يزد على الدين (قوله فلا شيء الخ) أي الا أن يزيد ثمنه على الدين فللمجني عليه الزيادة كما هو ظاهر اه سم (قوله ولا يلزمه تسليم الثمن الى المرتهن) لكن يتوقف صحة بيعه على استئذانه لانه محكوم ببقاء رهنيته والرهن لا يجوز بيعه بغير اذن المرتهن كما قرره م ر ومال اليه ويوجه أيضا بانه قد يقطع حق المجني عليه بنحو ابراء فيزول المانع من لزوم تسليم الرهن

(قوله وجهان الخ) في شرح م ر أصحهما أنه لا يكفي بل هو وديعة (قول المصنف ولو قال أحدهما) أي بعد القبض هنا وفيما يأتي بقرينة التعبير بالمرهون كقوله غرم الراهن للمجني عليه ولذا لو وقع هذا النزاع بعد القبض لم يلزمه ان يغرم للمجني عليه بل له بيع المرهون في الجناية (قوله أو قال المرتهن) أي وسيأتي قول الراهن قبل القبض (قوله على نفي العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفي العلم انما ذكره في الروض فيما اذا ادعى الراهن جنى قبل القبض وأما اذا ادعى انه جنى أنه القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفي العلم أو على البت وصرح في العباب بانه على البت فقال ولو أقر أحد المتعاقدين بجناية المرهون بعد القبض صدق المنكر بيمينه ويحلف المرتهن على البت اذ صار بالقبض كالمالك اه وأقره الشارح في شرحه (قوله واذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين اذا أقر المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في التوصل الى ابراء ذمته من الدين فاذا طلبه أجيب اليه وان لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن (قوله فلا شيء) أي الا ان يزيد ثمنه على الدين فللمجني عليه الزيادة كما هو ظاهر (قوله الى المرتهن) أي ولا الى المجني عليه لانكاره

ثم يباع العبد وبعضه للجناية (ولو قال الراهن جنى) على زيد (قبل القبض) بعد الرهن أو قبله وأنكر المرتهن وادعى زيد ذلك (فالاظهر تصديق المرتهن بيمينه في انكاره) الجناية صيانة لحقه فيحلف على نفي العلم (والاصح أنه اذا حلف) المرتهن (غرم الراهن للمجني عليه) لانه حال بينه وبين حقه برهنه (و) الاصح (أنه يغرم له الاقل من قيمة العبد) المرهون (وأرش الجناية) كجناية أم الولد بجامع امتناع البيع (و) الاصح (أنه لو نكل المرتهن) عن اليمين (ردت اليمين على المجني عليه) لان الحق له (لا على الراهن) لانه لا يدعي لنفسه شيأ (فاذا حلف) المردود عليه (بيع) العبد (في الجناية) لثبوتها باليمين المردودة ان استغرقت قيمته والا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقي رهنا لان اليمين المردودة كالبينة أو الاقرار بجنايته ابتداء فلا يصح رهن شيء منه (ولو أذن) المرتهن (في بيع المرهون فبيع ورجع عن الاذن وقال) بعد بيعه (رجعت قبل البيع وقال الراهن) بل (بعده فالاصح تصديق المرتهن) بيمينه لان الاصل ان لا بيع قبل الرجوع وان لا رجوع قبل البيع فيتعارضان ويبقى أصل استمرار الرهن وبهذا يفرق بين هذا وما يأتي في دعوى الموكل أنه عزل وكيله قبل بيعه لان الاصل عدم الانعزال قبله من غير معارض

العزل

للمرتهن سم على ج اه ع ش (قوله الى المرتهن) أي ولا الى المجني عليه لانكاره الجناية وتصديقه في انكاره اه سم والذي يظهر ان الراهن يتصرف فيه لانه ملكه لان علقة الجناية لم تثبت حيث صدقناه وعلقة الرهن سقط النظر اليها باقرار المرتهن بالجناية فله التصرف فيه كيف شاء اه سيد عمر وقول سم لانكاره الجناية الخ حق المقام لعدم ثبوت الجناية (قوله ثم يباع العبد الخ) اي على التفصيل الآتي قول المتن (ولو قال الراهن) اي بعد قبض المرتهن للرهن كما صرح به في شرح العباب اه سم اي وفي النهاية والمغني (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسألة بتعيين المجني عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله اه (قوله وادعى زيد ذلك) تحرير لمحل النزاع عبارة النهاية والمغني ومحل الخلاف عند تعيين المجني عليه وتصديقه له ودعواه والا فالرهن باق بحاله قطعا ودعوى الراهن زوال الملك أي قبل القبض كدعواه الجناية اه أي فلا يصدق (قوله ذلك) أي جناية المرهون عليه (قوله صيانة لحقه الخ) لان الراهن قد يواطئ مدعي الجناية لغرض ابطال الرهن نهاية ومغني (قوله لانه حال الخ) قضيته أن له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية اه سم (قوله برهنه) أسقطه النهاية والمغني وقال سم قوله برهنه لا يظهر في قوله السابق بعد الرهن فقياسه أن يزيد أو باقباضه اه قول المتن (ردت اليمين على المجني عليه) هو ظاهر ان كان المجني عليه مكلفا أما لو كان طفلا أو موقوفا فلا يتأتى تحليفه فهل تبقى العين في يد المرتهن وتباع لحقه لثبوته بلا معارض أو يوقف الحال الى كمال الطفل والصلح فيما لو كان موقوفا أو كيف الحال فيه نظر والاقرب الثاني في مسألة الطفل لان كماله مرجو لا في مسألة الوقف لان المرتهن بنكوله عن الحلف مع تمكنه منه منع من جواز تصرفه فيه اه ع ش (قوله المردود عليه) وهو المجني عليه على الاصح (قوله لثبوتها باليمين المردودة) الاولى تأخيره وذكره عقب قوله رهنا كما في النهاية والمغني مع ابدال قوله لان بالواو (قوله ولا يكون الباقي الخ) ولا خيار للمرتهن في فسخ البيع المشروط فيه لتفويته حقه بنكوله نهاية ومغني (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان الجناية بين العقد والقبض الشامل لها قول الراهن جنى قبل القبض كما لا تبطل العقد كما صرحوا به الا أن يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل اه سم وقد يقال ان المرتهن قد فوت حقه بنكوله كما مر عن النهاية والمغني فكلام الشارح على ظاهره قول المتن (ورجع) أي ثبت رجوعه من غير اضافة الى وقت كما يصرح به قوله وقال رجعت بعد البيع اه ع ش قول المتن (فالاصح تصديق المرتهن) أي وعليه فلو انفك الرهن فينبغي تعلق حق المشتري به اه ع ش (قوله ان لا بيع الخ) هذا مرجح لجانب المرتهن و(قوله وأن لا رجوع الخ) لجانب الراهن (قوله وبهذا) أي بوجود التعارض وبقاء أصل ثالث فقوله ما يأتي في دعوى الموكل الخ وقوله وفي الرجعة الخ نشر على ترتيب اللف (قوله بين هذا) أي تصديق المرتهن (قوله وما يأتي في دعوى الموكل الخ) أي من تصديق الوكيل الذي بمنزلة الراهن هنا (قوله من غير معارض) هلا عارضه أن الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى أصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف الرجوع هنا فليتأمل اه سم وقد يقال الاتفاق على

الجناية وتصديقه في انكاره فقول المصنف ولو قال الراهن أي بعد قبض المرتهن كما صرح به في شرح العباب (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسألة بتعيين المجني عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله (قول المصنف غرم الراهن للمجني عليه) قال في الروض للحيلولة اه وقضيته ان له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية (قوله برهنه) لا يظهر في قوله السابق بعد الرهن فقياسه ان يزيد او باقباضه (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان مجرد دعوى أنه جنى قبل القبض لا يقتضي أنه جنى عند العقد حتى يكون باطلا لاحتمال ان الجناية بين العقد والقبض والجناية بينهما لا تبطل العقد كما صرحوا به واليمين المردودة سواء كانت كالبينة او كالاقرار انما تثبت مقتضى الدعوى وقد علم انها لا تستلزم تقدم الجناية على العقد فليتأمل الا ان يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل (قوله من غير معارض) هلا عارضه ان الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى أصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف

وفي الرجعة ان العبرة بالسابق لانه ليس هناك أصل بعد التعارض يرجع اليه فانحصر الترجيح في السبق وأفهم المتن ان الغرض ان الراهن صدق على الرجوع فان أنكره من أصله صدق بيمينه كما لو أذن الراهن في البيع ثم ادعى الرجوع وأنكره المرتهن من أصله فانه المصدق بيمينه (ومن عليه ألفان) مثلا (باحدهما رهن) أو كفيل مثلا (فادى ألفا وقال أديته عن ألف الرهن صدق) بيمينه سواء اختلفا في لفظه أو نيته لانه أعرف بقصده وكيفية أدائه ومن ثم لو أدى لدائنه شيأ وقصد أنه عن دينه وقع عنه وان ظنه الدائن وديعة أو هدية كذا قالوه وقضيته انه لا فرق بين أن يكون الدائن بحيث يجبر على القبول وان لا لكن بحث السبكي أن الصواب في الثانية أنه لا يدخل في ملكه الا برضاه وواضح ان مثل ذلك ما لو كان المدفوع من غير جنس الدين وقد يشمله كلام السبكي (وان لم ينو) حالة الدفع شيأ (جعله عما شاء) منهما لان التعيين اليه ولم يوجد حالة الدفع فان مات قبل التعيين قام وارثه مقامه كما أفتى به السبكي فيما اذا كان باحدهما كفيل قال فان تعذر ذلك جعل بينهما نصفين واذا عين فهل ينفك الرهن من وقت اللفظ أو التعيين يشبه أن يكون كما في الطلاق المبهم (وقيل يقسط) بينهما اذ لا أولوية لاحدهما على الآخر ولو نوى جعله عنهما فالاوجه أنه يجعل بينهما بالسوية كما قاله جمع متقدمون لا بالقسط وان جزم به الامام لان تشريكه بينهما حالة الدفع اقتضى انه لا تميز لاحدهما على الآخر ولو تنازعا عند الدفع فيما يؤدى عنه تخير الدافع نعم لو كان للسيد على مكاتبه دين معاملة فله الامتناع من اقباضه عن النجوم حتى يوفي غيرها فان أعطاه ساكتا ثم عينه المكاتب للنجوم صدق لتقصير

العزل مستلزم للاتفاق على الانعزال ولعله اليه أشار بقوله فليتأمل (قوله وفي الرجعة) أي وما يأتي في الرجعة (قوله ان العبرة بالسابق) بيان لما يأتي المقدر بالعطف وتفصيله أنه لو ادعى رجعة والعدة باقية تحلف أو منقضية ولم تنكح فان اتفقا على وقت الانقضاء حلفت والا بان لم يتفقا على وقت بل اقتصر على أن الرجعة سابقة واقتصرت على أن الانقضاء سابق حلف من سبق بالدعوى فان ادعيا معا حلفت وفي سم بعد كلام عن الروض وشرحه وفي المغني مثله ما نصه وهو يدل على أن تفصيل الرجعة لا يجري في مسألة الرهن وانه يجري في مسألة الوكالة اه (قوله لانه ليس هناك الخ) قد يمنع بان هناك أصل بقاء حكم الطلاق اه سم (قوله ان الراهن صدق) أي المرتهن (قوله أو كفيل مثلا) أي أو هو ثمن مبيع محبوس نهاية ومغني قول المتن (عن ألف الرهن) أي أو نحوه مما ذكر نهاية ومغني (قوله بيمينه سواء) الى قوله كذا قالوه في المغني والى المتن في النهاية الا قوله كذا قالوه (قوله سواء اختلفا في لفظه أو نيته) أي الاداء (قوله ومن ثم) أي من أجل أن العبرة في جهة الاداء بقصد المؤدي (قوله وقع عنه) أي عن الدين وكان الاولى ليظهر قوله الآتي أنه لا يدخل في ملكه الخ أن يزيد هنا ويملكه الدائن كما في المغني والنهاية (قوله وقضيته) أي قضية اطلاق قولهم المذكور (قوله بحيث يجبر الخ) أي بان كان المدفوع من جنس حقه ولا غرض له في الامتناع و(قوله وان لا) أي بعكس ما ذكرناه اه ع ش (قوله في الثانية) هي قوله وان لا اه ع ش (قوله أنه لا يدخل الخ) معتمد أي ومع ذلك فالقول قول الدافع فعلى الآخذ رده ان بقي حيث لم يرض به ورد بدله ان تلف اه ع ش (قوله ان مثل ذلك) أي ما ذكر من أنه لا يدخل في ملكه الا برضاه (قوله وقد يشمله كلام السبكي) لان معنى قوله وان لا صادق بما اذا كان عدم الاجبار لكون المدفوع من غير الجنس ولكونه أحضره بغير صفة الدين أو قبل وقت حلوله وللدائن غرض في الامتناع الى غير ذلك اه ع ش (قوله عما شاء منهما) الى الفصل في المغني والنهاية (قوله فان تعذر ذلك) أي بيان الوارث (قوله من وقت اللفظ) أي المفيد للاداء كقوله خذ هذا عن دينك وكان الاولى أن يقول من وقت الدفع ع ش وبصري عبارة سم قوله من وقت اللفظ ينبغي ان وجد اللفظ والا فمن وقت الدفع اه (قوله يشبه الخ) عبارة النهاية الاوجه الاول اه وعبارة الحلبي وبالتعيين يتبين انه برئ منه من حين الدفع لا من التعيين كما في الطلاق المبهم اه (قوله وقيل يقسط بينهما) أي بالسوية كما جزم به صاحب البيان وغيره وقيل على قدر الدينين نهاية ومغني (قوله ولو نوى الخ) وهو ثالث أقسام الدفع التعيين والاطلاق وقد مرا والتشريك وهو المراد هنا (قوله يجعل بينهما بالسوية) أي تساوى الدينان أولا (قوله فله) أي للسيد نهاية ومغني (قوله من اقباضه الخ) أي من أداء المكاتب عن دين الكتابة (قوله غيرها) أي غير النجوم من ديون المعاملة (وتفارق) أي صورة اجتماع دين الكتابة ودين المعاملة غيرها مما ذكر بان دين الكتابة فيها معرض للسقوط بخلاف غيرها نهاية ومغني (فان أعطاه) أي أعطى المكاتب سيده (قوله ساكتا) أي السيد اه كردي وقضية صنيع النهاية والمغني أن الضمير للمكاتب (قوله لتقصير

الرجوع هنا فليتأمل (قوله وفي الرجعة) لما قرر في الروض وشرحه تفصيل الرجعة فيما اذا اتفق الوكيل والموكل على التصرف ولكن قال الموكل عزلتك قبله وقال الوكيل بل بعده قال في شرحه واستشكل ذلك بتصديق المرتهن فيما لو اذن للراهن في بيع الرهن فباع ورجع المرتهن في الاذن واختلفا فقال المرتهن رجعت قبل البيع وقال الراهن بل بعده ويجاب بان الوكيل وضعه التصرف من حيث الوكالة فقوي جانبه فصدق في بعض الاحوال بخلاف الراهن من حيث الرهنية ليس وضعه ذلك بل وضعه وفاء الدين من الرهن أو غيره اه وهو يدل على ان تفصيل الرجعة لا يجري في مسألة الرهن وانه يجري في مسألة الوكالة (قوله لانه ليس هناك أصل) قد يمنع بان هناك أصل بقاء حكم الطلاق (قوله من وقت اللفظ) ينبغي ان وجد لفظ والا فمن وقت الدفع وفي شرح م ر من وقت اللفظ أو التعيين الاوجه الاول (قوله لان تشريكه بينهما

السيد بسكوته عن التعيين الذي جعل (١١٠) الخيرة له في الابتداء *(فصل)* في تعلق الدين بالتركة (من مات وعليه دين) لله تعالى أو

لآدمي غير الوارث قل أو كثر ما عدا اللقطة تملكها لان صاحبها قد لا يظهر فيلزم دوام الحجر لا الى غاية وألحق بها ما اذا انقطع خبر صاحب الدين لذلك وقد يفرق بان شغل الذمة في اللقطة أخف ومن ثم صرح في شرح مسلم بانه لا مطالبة بها في الآخرة لان الشارع جعلها من جملة كسبه بخلاف الدين ولا يلزم فيه ذلك لامكان رفع أمره للقاضي الامين فانه نائب الغائبين نعم قبوله لا يلزمه فلو امتنع منه أو لم يكن ثم قاض أمين ودام انقطاع خبر الدائن اتجه ذلك الالحاق بعض الاتجاه ثم رأيت الاسنوي صرح بانها لا تكون مرتهنة بدين من أيس من معرفة صاحبه وفيه نظر بل هو غفلة عما في الروضة ان ما أيس من معرفة صاحبه يصير من أموال بيت المال وحينئذ فرهن التركة باق فللوارث ومن عليه دين كذلك رفع الامر لقاض أمين ليأذن في البيع والدفع ان لم يفعلهما بنفسه لمتولي بيت المال العادل والا فالقاض أمين أو ثقة عارف أخذه ليصرفه في مصارفه أو يتولى الوارث ذلك ان عرفه ويغتفر اتحاد القابض والمقبض هنا للضرورة وبما تقرر علم أنه ليس لوارث ولا وصي افراز قدر الدين الذي للغائب ثم التصرف في الباقي لما علمت ان القاضي الامين نائبه فلا يستقل غيره بشيء من حقوقه حتى يتحقق الضرورة لفقد الامين وخوف تلف التركة فحينئذ لا يبعد تخريج ما هنا على مال نحو يتيم لا ولي له خاص

(قوله ... السيد الخ) مقتضى ما تقدم عن السبكي أنه لا يدخل في ملك السيد الا برضاه وعليه فلا يعتق العبد حيث لم يرض به السيد عن النجوم اه ع ش (قوله في الابتداء) متعلق بالسكوت

(فصل في تعلق الدين بالتركة) (قوله في تعلق الدين بالتركة) أي وما يتبع ذلك كقوله لو تصرف الوارث ثم طرأ الدين الخ وقوله ولا خلاف ان للوارث الخ (قوله غير الوارث) سيأتي محترزه قبيل قول المصنف ولو تصرف الوارث الخ (قوله فيلزم) أي لو تعلقت بالتركة (قوله لا الى غاية) قد يغني عنه الدوام (قوله وألحق بها) أي باللقطة و (قوله لذلك) أي للزوم دوام الحجر اه كردي (قوله ولا يلزم فيه) أي في تعلق دين انقطع خبر صاحبه بالتركة (قوله ذلك) أي دوام الحجر اه كردي (قوله رفع أمره للقاضي) كذا في أكثر النسخ وفي بعض النسخ دفعه للقاضي وهي الانسب (قوله قبوله) أي الدين (لا يلزمه) أي القاضي اه كردي (قوله فلو امتنع منه) أي القاضي من قبول الدين (قوله فلو امتنع منه أو لم يكن الخ) الاولى قلب العطف (قوله اتجه ذلك) أي الالحاق (قوله رأيت الاسنوي) الى قوله وبما تقرر في النهاية (قوله من أيس) لفظة من هذه ملحقة باصل الشارح والاولى اسقاطها فليتأمل اه سيد عمر لانه يغني عنه قوله صاحبه (قوله وفيه نظر الخ) معتمد اه ع ش (قوله وحينئذ) أي حين اذ صار ذلك من أموال بيت المال (قوله فللوارث الخ) الاولى فعلى الوارث الخ لان هذا واجب اه ع ش (قوله عليه دين الخ) أي أو بيده عين كذلك (قوله كذلك) أي أيس من معرفة صاحبه اه ع ش (قوله رفع الامر الخ) عبارة النهاية دفعه لمتولي بيت المال الخ (قوله ليأذن في البيع الخ) أي ليأذن القاضي الوارث في بيع قدر الدين من التركة ودفعه الثمن لمتولي بيت المال العادل ان لم يفعل القاضي بنفسه البيع والدفع والاذن و (قوله والا) أي وان لم يوجد المتولي العادل اه كردي (قوله فالقاض الخ) خبر مقدم لقوله (أخذه) أي أخذ ما أيس من معرفة صاحبه (قوله في مصارفه) أي بيت المال (قوله أو يتولى الوارث) أي ومن عليه الدين وكذا من بيده العين كما مر (ذلك) أي الصرف وقال الكردي أي الاخذ من نفسه ليصرفه الى مصارفه ويتصرف في الباقي كما يعلم مما يأتي فيصير في ذلك الاخذ قابضا ومقبضا للمأخوذ لكن يغتفر هنا اه وينبغي أن مراده بالاخذ مجرد القصد وقال ع ش وليس له الاخذ من ذلك لنفسه كما صرح به الشارح م ر فيما لو أمره بدفع ما عليه للفقراء من أنه لا يأخذ منه شيئا وان كان فقيرا وأذن له الدافع في الاخذ منه وعين له ما يأخذه بلا افراز فان أفرزه وسلمه ملكه اه وفيه أن ما نقله عن تصريح الشارح م ر هو عند عدم الضرورة المجوزة لاتحاد القابض والمقبض بخلاف ما هنا ثم رأيت في الجمل على النهاية ما نصه وليس للوارث أخذ شيء منه قياسا على ما لو دفع شيئا لشخص وقال تصدق به على الفقراء والمعتمد أن له أخذ شيء منه اذا كان مستحقا بخلاف المأذون في صرفه للفقراء فانه وكيل وما هنا من الدين لبيت المال وهو من جملة من يستحق من ذلك اه (قوله ان عرفه) أي الصرف المفهوم من ليصرفه اه بصري (قوله وبما تقرر) أي من قوله وقد يفرق الى هنا (قوله نائبه) أي الغائب وكذا ضمير من حقوقه (قوله حتى تحقق الضرورة) بضم الحاء وكسرها أي تثبت (قوله على مال نحو يتيم الخ) أي على احدى المسئلتين

الخ) في شرح م ر قال البلقيني فلو باع نصيبه ونصيب غيره في عبد ثم قبض شيئا من الثمن فهل نقول النظر الى قصد الدافع وعند عدم قصده يجعله عما شاء أو نقول في هذه الصورة القبض في أحد الجانبين غير صحيح فيطرقها عند الاختلاف دعوى الصحة والفساد وعند عدم القصد يظهر اجراء الحال على سداد القبض وينفي الزائد لم أقف على نقل في ذلك وقد سئلت عن ذلك في وقف منه حصة لرجل ومنه حصة لبنته التي هي تحت حجره والنظر في حصته له وفي حصة بنته للحاكم وقبض شيئا من الاجرة كيف يعمل فيه وكتبت مقتضى المنقول وما أردفته به وهو حسن اه

(فصل) (قوله فيلزم) لو تعلقت بالتركة (قوله لامكان رفع أمره للقاضي الخ) ذكر الشارح في باب القضاء على الغائب كلاما طويلا في جواز أخذ القاضي دين الغائب فراجعه وتأمله مع ما هنا (قوله

فلوار

وخشي من القائم عليه فان التصرف فيه يتولاه من يأتي للضرورة على مسئلة التحكيم الآتية في النكاح لان الضرورة اذا أثبتت الولاية فيه لغير ولي مع تميزه بمزيد احتياط فما هنا أولى وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة فيمتنع التصرف في قدر الثلث وكذا التي بعين معينة فيمتنع فيما يحتمله الثلث منها كذا قيل والقياس امتناع التصرف في الاولى في الكل وفي الثانية في تلك العين فقط حتى يرد الموصى له أو يمتنع من القبول كما يعلم ذلك كله مما يأتي في الوصية وللموصى له فداء الموصى به كالوارث كما هو ظاهر (١١١) (تعلق بتركته) الزائدة على مؤن التجهيز التي لم ترهن في الحياة لكن معنى عدم تعلق غير المرهون به أنه لا يزاحمه لا انتفاء أصل التعلق لو زادت قيمته أو ابرأ مستحقه كما هو ظاهر فان رهن بعضها تعلق الدين بباقيها أيضا على الاوجه خلافا لجمع ولا بعد في تعلق شيء واحد بخاص وعام وان وفي به الرهن لانه ربما تلف فتبقى ذمة الميت مرهونة هذا ما اقتضاه اطلاقهم وهو وجيه وان قال البلقيني أقرب منه أن من له دين به رهن يفي به بعيد عن التلف لا يتعلق بباقي التركة وللوارث التصرف فيه وفي كلام السبكي ما يشهد لذلك ومن ثم اعتمده جمع متأخرون وسيأتي بيان التركة أول الفرائض وأفتى بعضهم بانه ليس منها منفعة عين أوصى له بها أبدا لانه يقدر انتقالها لوارثه بالموت اه وفيه نظر وما المحوج الى هذا التقدير نعم ان كان الفرض ان الموصى له مات قبل القبول فممكن لانه حال موته لا ملك له فيها فاذا قبل وارثه بعد ذلك لم يتعلق بها الدين لانها حينئذ تنزل منزلة كسب الوارث لكن صريح ما يأتي في مبحث قبول الوارث للوصية أنه لا فرق في تعلق الدين بما قبله بين العين والمنفعة وتوهم فرق بينهما لا يجدي لان ملحظ التعلق ان ملك الوارث انما هو بطريق التلقي عن مورثه الموصى له لا غير (تعلقه بالمرهون) وان ملكها الوارث كما يأتي أو أذن له الدائن في أن يتصرف فيها لنفسه كما اقتضاه اطلاقهم وذلك لانه أحوط للميت وأقرب لبراءة ذمته اذ يمتنع على هذا تصرف الوارث فيها جزما بخلافه على ما بعده واغتفرت هنا جهالة المرهون به لكون الرهن من جهة الشرع وشمل كلامهم من مات وفي ذمته حج فيحجر على الوارث

(قوله من العام عليه) أي من الولي العام على المال (قوله من يأتي) أي قاض أو نحو عدل كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله فيه) أي في النكاح وكذا ضمير تميزه (قوله وكالدين) الى المتن في النهاية الا قوله كذا قيل الى وللموصى له (قوله منها) أي من تلك العين (قوله والقياس امتناع الخ) ويصرح به قول المصنف الآتي فعلى الاول الاظهر الخ اه ع ش وفيه تأمل (قوله حتى يرد الخ) أي الوصية (قوله وللموصى له الخ) فائدة مستقلة اه ع ش (قوله فداء الموصى به) أي فيما اذا كان هناك دين كما هو ظاهر اه رشيدي (قوله التي الخ) نعت ثان للتركة أي فالمرهون بدين في حياته لا يتعلق به دين آخر و (قوله لكن الخ) استدراك على هذا المفهوم (قوله غير المرهون) أي دين غير الدين المرهون به ففيه حذف وايصال و (قوله به) متعلق بقوله تعلق وضميره راجع لما رهن في الحياة ويجوز أن يتعلق بالمرهون على أنه نائب فاعله وضميره راجع لال الموصولة فمتعلق قوله تعلق محذوف بقرينة المقام ولو قال غير دين المرهون به بذلك لكان أوضح (قوله انه لا يزاحمه) أي ان غير المرهون به لا يزاحم المرهون به (قوله لا انتفاء الخ) أي ليس معناه انتفاء أصل التعلق لو زادت قيمة المرهون في الحياة أو أبرأ مستحقه (قوله فان رهن) الى قوله لانه ربما في النهاية الا قوله على الاوجه خلافا لجمع (قوله فان رهن الخ) تفريع على قوله لكن معنى الخ (قوله بعضها) أي التركة و (قوله تعلق الدين) أي دين المرهون به البعض اه كردي (قوله بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به اه سم (قوله أيضا) أي كتعلقه بذلك البعض المرهون و (قوله في تعلق شيء واحد) كالدين المرهون به هنا اه كردي (قوله وان وفي به الرهن) غاية لقوله تعلق الدين بباقيها أي بان كان الرهن مساويا للدين أو أزيد منه أي فاذا لم يف به الرهن يزاحم الغرماء بما بقي له قاله العراقي في النكت شوبري اه بجيرمي (قوله لانه ربما تلف الخ) تعليل للغاية (قوله وهو وجيه) أفتى به شيخنا الرملي اه سم (قوله لذلك) أي ما قاله البلقيني وكذا ضمير اعتمده (قوله ومن ثم اعتمده جمع متأخرون) وعليه فلو تلف الرهن قبل الوفاء وبعد تصرف الوارث فيما عداه فما الحكم فيه هل يقال فيه بتبين ما يأتي فيما لو تصرف ولا دين ظاهر فظهر الخ ينبغي أن يحرر فانه سيأتي ثم أنه اذا كان ثم دين خفي وتصرف الوارث يتبين بطلان تصرفه وان كان اقدامه على التصرف سائغا بحسب الظاهر بل الاقدام على التصرف ثم متفق على جوازه أو مجمع عليه بخلاف ما نحن فيه فيكون أولى ببطلان التصرف فليتأمل اه سيد عمر (قوله أوصى له) أي للميت كردي (قوله بها) أي المنفعة (قوله فممكن) أي التقدير (قوله بما قبله) أي بما قبله الوارث مما أوصى لمورثه قول المتن (بالمرهون) أي الجعلي الذي تعدد راهنه فلو أدى أحد الورثة نصيبه من الدين انفك قدره من التركة كما يأتي اه ع ش (قوله وان ملكها) أي التركة الى قوله وشمل في النهاية والمغني (قوله أو أذن له الدائن الخ) أي فلا ينفذ ذلك التصرف بخلاف الرهن الجعلي وبه علم أن التشبيه في أصل التعلق (قوله وذلك) أي التعلق المذكور (قوله على ما بعده) أي من الحاقه بالجناية فانه يأتي فيه الخلاف في البيع نهاية ومغني (قوله هنا) أي في رهن التركة (قوله جهالة المرهون به) أي بالدين

(قوله لانه بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به (قوله وهو وجيه) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله يقدر انتقالها) ما معنى هذا مع ان التركة تنتقل للوارث بالموت وكان المراد انتقالها لا عنه بدليل النظر (قوله لانه حال موته الخ) هذا الكلام يدل على أنه بقبول الوارث لا يحصل الملك للمورث من حين موت الموصى ثم

حـــتى يتم الحج عنه وبذلك أفتى بعضهم وأفتى بعض آخر بانه بالاستئجار وتسليم الاجرة للاجير ينفك الحجر وفيه نظر لبقاء التعلق بذمته بعد ولو باع لقضاء الدين باذن الغرماء لا بعضهم الا ان غاب وأذن الحاكم عنه بثمن المثـــل صح وكان الثمن رهنا رعاية لبراءة ذمة الميت اذ لا تبرأ الا بالاداء أو القمل السابق آخر الجنائز أو ابراء الدائن وعلى ذلك أعنى تقييد النفوذ باذن الغريم بما اذا كان لوفاء الدين يحمل اطلاق من أطلق صحتـــه باذنه ولتلك الرعاية أفتى بعضـــهم بمنع القسمة فيما اذا كانت التركة شائعة مع حصة شريك الميت وان رضى الدائن قال لما في القسمة من التبعيض وقلة الرغبة كما مر حوابه قال ولا ينافى ذلك ما ذكره الشيخان قبيل رابع أبواب الرهن لما ذكرناه من رعاية حق الميت اهـ وقيده غيره بما اذا كانت القسمة بيعا وبما اذا لم تحصل بها الرغبـــة فى اشـــتراء ما يتميز أى فحينئذ تجوز القسمة لكن برضا الدائن كما هو ظاهر وأفتى بعضهم بانه لا يصح ايجار شئ من التركة لقضاء الدين وان أذن الغــــرماء وتوجه بان فيـــه ضررا على الميت ببقاء رهن نفسه الى انقضاء مدة الاجارة (وفى قول كتعلق الارش بالجانى) لان كلا منهـــما ثبت شرعا بغير رضا المالك (فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره) وما علمه الوارث وما جهـــله فى رهن جميع التركة به فـــلا يصح تصرف الوارث فى شئ منها ولو بالرهن (فى الاصح) مراعاة لبراءة ذمة الميت كما مر ولان ما تعلق بالحقوق لا يختلف بالعلم والجهل نعم لو زاد الدين عليها ولم ترهن به فى الحياة لم تكن رهنا الا بقـــدرها منه كما بحثه السبكى وتبعوه فاذا وفى الوارث ما خصـــه أو الورثة قدرها انفك فى الاول وانفكت فى الثانى عن الرهنية عن و يفرق بينها وبين الرهن الجعلى بانه أقوى من وجه ومما يصرح بذلك قولهم لو أدى وارث قسط ما ورث انفك نصيبه بخلاف ما لو رهن عينا ثم مات لا ينفك شئ منها الا بوفاء جميع الدين *(تنبيه)* اعترض قوله فعلى الاظهر بان الخلاف يأتى على مقابله وهو تعلق الجناية ورد بانه وان تأتى عليـــه لكن المرجح عليـــه التعلق بقدره فقط فخالف المرجح على الاول وحينئذ صح بل تعـــين قوله فعـــلى الاظهر نعم ترجيحهم عليه التعلق بالكل هنا قد ينافيه ترجيحهـــم عليه فى الزكاة التعلق بالقدر فقط فسووا بين الجناية والرهن ثم وفرقوا بينهـــما هنا وقد يوجه بان ذاك تعلق فى الحياة وهـــذا تعلق بعد الموت الموجب لحبس النفس فاقتضت المصلحة على قول الرهن هنا التعلق بالكل ليبادر الوارث ببراءة ذمة الميت ولا كذلك ثم على ان حق الله تعالى من حيث هو يتسامح فيه أكثر أما دين الوارث الحائز فيسقط ان ساوى التركة أو نقص والا سقط منه بقدرها ودين أحد الورثة يسقط منه قدر ما يلزمه أداؤه منـــه لو كان لاجنبى (ولو تصرف الوارث ولا دين ظاهر) ولا خـــفى (فظهر) يعنى طرأ بدليل ما بعـــده (دين برد مبيع بعيب) أو خيار وقد تلف ثمنـــه أو بتردٍّ ببئر حفرها تعديا قبل موته (فالاصح انه لا يتبين فساد تصرفه) لانه وقع سائغا ظاهرا

وهو التركة ليوافق كلام غيره وكان الاولى حذف قوله به اهـ رشيدى (قوله حتى يتم) ببناء الفاعل من التمام أو المفعول من الاتمام (قوله وبذلك أفتى بعضـــهم) اعتمده السنباطى اهـ بجيرمى عن القليوبى (قوله وفيه نظر الخ) ظاهره اعتماد الاول ولو قيل باعتماد الثانى لم يكن بعيدا اهـ ع ش (قوله ولو باع) أى الوارث التركة (قوله لقضاء الدين) محترز قوله السابق لنفســـه (قوله بثمن المثـــل) وانظر هل يتقيد هنا نظير ما مر فى الجعلى بكونه حالا وليس هناك راغب بزائد أم لا وقضية التشبيه نعم لا سيما اذا كان الدين أكثر من التركة ثم رأيت فى النهاية والمغنى التقييد بالثانى ولعل الاول مثله فليراجع (قوله باذن الغريم) متعلق بالنفوذ (قوله بما اذا كان الخ) أى البيع والجار متعلق بالتقييـــد (قوله صحته باذنه) أى صحة البيع باذن الغريم (قوله ولتلك الرعاية) أى رعاية براءة ذمة الميت (قوله بمنع القسمة) أنظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة اهـ سم وســـيأتى عن السيد عمر ما يعلم منه جوازها بل وجوبها حينئذ (قوله قال) أى البعض (قوله ذلك) أى منع القسمة (قوله ما ذكره الشيخان) أى من جواز قسمة الرهن الجعلى عن غيره اهـ كردى (قوله وقيده غيره) أى قيد منع القسمة غير ذلك البعض اهـ كردى (قوله بما اذا كانت القسمة بيعا) لعل الاولى بما اذا لم تكن قسمة اجبار فانها اذا كانت قسمة اجبار ودعى اليه الشريك فالوجه الامتناع منها اهـ سيد عمر (قوله بها) أى بالقسمة (قوله فحينئذ) اى حين اذ كانت القسمة غير بيع وحصل بها الرغبة فى الشراء (قوله وتوجيه بان فيه ضررا الخ) أقول هذا ظاهر ان كانت الاجرة مقسطة على الشهور مثلا أو مؤجلة الى آخر المدة أما لو آجره باجرة حالة وقبضـــها ودفعها لرب الدين ففيه نظر لان الاجرة الحالة تملك بالعـــقد فتبرأ بدفعها للدائن ذمة الميت لا يقال يحتمل تلف العـــين المؤجرة قبل تمام المدة فتنفسخ الاجارة فيما بقى من المدة لانا نقول الاصـــل عدمه والامور المســـتقبلة لا ينظر اليها فى أداء الحقوق اهـ ع ش (قوله لان كلا منهما) أى من التعلقين (قوله بغير رضا المالك) أى بغير اختياره (قوله وما علمه) الى التنبيه فى النهاية والمغنى الا قوله ولو بالرهن (قوله فلا يصح) أى ولا ينفذ نهاية ومغنى (قوله تصرف الوارث) أى لنفســـه ولو باذن رب الدين بخلافه لقضاء الدين باذنه كما مر اهـ ع ش (قوله فى شئ منها) أى غير اعتاقه وايلاده ان كان موسرا كالمرهون نهاية ومغنى وشرح المنهج ويأتى فى الشرح مثله (قوله فى شئ منها) ظاهره ولو مع الغرماء فليتأمل فانه مؤكد لموضوعها الشرعى ولعل الاقرب التخصيص بمن عداهم اهـ بصرى أقول سيأتى فى الشرح فى أواخر السوادة التصريح بالعـــموم (قوله ولو بالرهن) أى بان رهن شيئا منها بدين (قوله مراعاة لبراءة ذمته الخ) تعليل لما فى المتن والشرح وقوله ولان ما تعلق الخ تعليل للثانى فقط (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المســـتغرق وغيره اى الذى قدرها أو أقل وكذا أكثر غاية الامر أنها مرهونة بقـــدرها منه فقط اهـ سم وقوله وكذا أكثر الخ ادراجها الاكثر فى ضمن الغير وتفسيره محل تأمل (قوله فاذا وفى الوارث) أى بعض الورثة (قوله ما خصه) أى من الدين و (قوله انفك) أى قدر ما خصه على حذف المضاف ويجوز تقدير المضاف فى الاول أى قسط ما خصه من التركة (قوله بينها) أى التركة التى هى رهن شرعى (قوله بذلك) أى بانه اذا وفى الوارث ما خصه انفك الخ (قوله يأتى على مقابله) بل حكى فى المطلب الخـــلاف عليه قال الاسنوى فالصواب ان يقول فعلى القولين نهاية ومغنى (قوله تعلق الجناية) أى القول بانه كتعلق الجناية (قوله ورد الخ) عبارة النهاية وأجاب الشارح عن ذلك بانهم رجحوا فى تعلق الزكاة على القول بانها تتعلق بالمال تعلق الارش برقبة العبد الجانى أنها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اهـ ومعـــلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غـــير ظاهر وانما هو بحسب فهمـــه وقد أجاب الوالد رحمه الله تعالى بانه انما نص على الاظهر لان الخلاف عليه أقوى اهـ وفى المغنى مثلها قال الرشيدى قوله مر ومعلوم الخ أى فهم انهم رجحوا فيها التعلق بقدرها فقط لبنائها على المساهلة فلا يتأتى نظير ذلك الترجيح هنا البناء ما هنا على التضييق لانه حق الآدمى فقول الشارح الجلال فيأتى ترجيحه هنا غير ظاهر للفرق المذكور ولكن الشهاب ابن حجر جازم بانهم رجحوا هنا على الثانى التعلق بالقدر فقط اهـ عبارة السيد عمر قوله ورد بانه وان تأتى عليه الخ حاصله أن معنى قول المصنف فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره فى الاصح الاستواء فى التعلق وهو جميع التركة لا قدرها منه فى غير المستغرق الذى هو مقابل الاصح لا الاستواء فى أصل التعلق فى المستغرق وغيره فانه جار على القولين ولانه لو حمل على هذا الاوهم أن يجرى فيه الخلاف وليس بواضح ولكن محل هذا كما ان ساعد عليه النقل وان كان بحثا من الشارح المحلى كما أفاده صنيع المغنى والنهاية فمحل تأمل لامكان ما أشار اليه من الفرق اهـ (قوله أما دين الوارث الخ) محترز قوله غير الوارث المار فى أول الفصل (قوله قدر ما يلزمه أداؤه منه الخ) وهو نسبة ارثه من الدين ان كان مساويا للتركة أو أقل ومما يلزم الورثة أداؤه ان كان أكثر ويستقر له نظيره من الميراث ويقدر أنه أخذ منه ثم أعيد اليه عن الدين وهـــذا سبب سقوطه وبراءة ذمة الميت منه ويرجع على بقية الورثة ببقية ما يجب أداؤه على قدر حصصهم وقد يفضى الامر الى التقاص اذا كان الدين لوارثين نهاية ومغنى وشرح الروض قال الرشيدى قوله مر وهو نسبة ارثه الخ صوابه وهو مقدار من الدين نسبته اليه كنســـبة ما يخصه من التركة اليها وقوله ومما يلزم الورثة أى ونسبة ارثه مما يلزم الورثة أداؤه وهو مقدار التركة على ما مر فى التركيب فهما لو كانت الورثة ابنا وزوجة وصـــداقها عليه ثمانين وتركته أربعين يسقط ثمن الاربعين وهو خمسة لانها التى يلزمها أداؤها لو كان الدين لاجنبى وقوله ويرجع على بقية الورثة الخ محله فيما اذا تساويا كثمانين وثمانين فلها التصرف فى عشرة لا فى ـــبعين الان أداها اليها الورثة لامتناع الاستقلال بالتصرف قبل الاداء من بقية الورثة فيما عدا حصتها اهـ (قوله لو كان لاجنبى) أى والباقى يتعلق بجميـــع التركة كدين الاجنبى فيما تقرر وكانه تركه لوضوحه اهـ بصرى قول المتن (ظاهر) لو أريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن أصلا ولا حاجة لزيادة ولا خفى ويكون معنى فظهر فوجد اهـ سم وحمل النهاية والمغنى الظاهر على المعلوم والخفى على المجهول كما يأتى (قوله ولا خفى) الى قول المتن ولا خـــلاف فى النهاية الا قوله ويفرق الى نعم وكذا فى المغنى الا قوله وباطنا الى أما اذا كان وقوله ويظهر أن الفاسخ هنا الحاكم (قوله أو بتردٍّ الخ) عطف على برد الخ (قوله حفرها الخ) أى وليس له عاقلة مغنى ونهاية قول المتن (فالاصح أنه الخ) ومحل الخلاف حيث كان البائع موسرا والا لم ينفذ البيع جزما نهاية ومغنى قال ع ش قوله مر والا لم ينفذ الخ هلا قيل بنفوذه والضرر يندفع بالفسخ كما لو كان معسرا اهـ عبارة الرشيدى قوله مر والا لم ينفذ البيع جزما انظر ما وجه تخصيص البيع مع أن المصنف عبر بالتصرف الاعم بل ما ذكره من عدم نفوذ البيع من المعسر خالفه كلام القوت اهـ قول المتن (لا يتبين فساد الخ) فالزوائد

ينتقل الى الوارث بموت المورث فليراجع فان فيه نظرا (قوله بمنع القسمة) انظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره أى الذى هو قدرها أو أقل وكذا أكثر غاية الامر انها مرهونة بقدرها منه فقط (قوله ورد الخ) فى شرح مر وأجاب الشارح بانهم رجحوا فى تعلق الزكاة على القول بتعلقها تعلق الارش انها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اهـ ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وانما هو بحسب فهمه وقد أجاب شيخنا الشهاب الرملى بانه انما نص على الاظهر لان الخلاف عليه أقوى (قوله التعلق بقدره فقط) أى تعلق الدين بقدره من التركة فلا يتعلق بجميعها حتى لو تصرف الوارث فيها صح فيما عدا قدر الدين منها وبطل فى قدره منها بخلافه على الاول يبطل فى الجميع لتعلق الدين بالجميع (قول المصنف ظاهر) لو أريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن أصـــلا ولا حاجة لزيادة

وباطنا خلافا لاقتصار الشراح على الظاهر (١١٤) الا أن يكون لوارثه أو أن تقدم السبب كتقدم المسبب باطنا وهو بعيد اذ تقدم السبب بمجرده لا يكفي في رفع العقد أما اذا كان ثم دين مقارن للتصرف ظاهر او خفي فيتبين بطلانه من أصله (لكن ان لم يقض) بضم أوله (الدين) من وارث أو أجنبي ولم يسقط بابراء (فسخ) تصرفه ليصل المستحق الى حقه ويظهر أن الفاسخ هنا هو الحاكم ويفرق بينه وبين مامر في التحالف بأن العاقد ثم هو الفاسخ بخلافه هنا نعم لو أعتق الوارث عبد التركة أو أولد أمتها وهو موسر نفذ وان كان الدين موجودا حال العتق فيلزمه قيمته ولا ينفذ تصرفه في شيء غير هذين (ولا خلاف أن للوارث امساك عين التركة وقضاء الدين) الذي يلزمه قضاؤه وهو الاقل من القيمة والدين فان استويا تخير أو نقصت القيمة لم يلزمه أكثر منهما فاللازم له هو الاقل منهما كما علم مما مر عن السبكي ومن تبعه بل هو معلوم من قوله تعلقه بالمرهون اذ الراهن لا يلزمه الوفاء من حيث الرهن الا بالاقل المذكور فان اراد أن له امساكها بقيمتها الاقل من الدين عليه غير صحيح (من ماله) لان المورث الذي هو خليفته له ذلك ومن ثم لم يجز لوصي ولا لقاض بيعها الا باذن الوارث الحاضر نعم لو أوصى بدفع عين اليه عوضا عن دينه أو على ان تباع ويوفى دينه من ثمنها أو أوصى ببيع عين من ماله لفلان

قبل طرو الدين للمشتري لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله اه بجيرمي (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ اه سم (قوله أما اذا كان الخ) محترز قول المتن ولا دين (قوله ظاهر او خفي) أي علم به أو جهله نهاية ومغني (قوله ولم يسقط الخ) أي ولم تكن قيمة المردود بالعيب اي أو بالخيار تفي بما ضر أمن الدين والا فينبغي أن لا فسخ سم وحلبي اه بجيرمي (قوله أن الفاسخ هنا الخ) جزم به النهاية (قوله بينه) أي الفاسخ هنا (قوله وبين مامر الخ) اي من أن الفاسخ أحد العاقدين أو الحاكم (قوله بان العاقد الخ) يتأمل اه سم لعل وجه التأمل أن حق المقام قلب الحصر وعلى كل العاقد موجود في الرد ايضا وان لم يوجد في التردي (قوله عبد التركة) أي رقيق التركة (قوله وهو موسر) أفهم أن للحاكم فسخ الاعتاق والايلاد اذا كانا من معسر فلو تصرف العتيق مدة العتق وربح مالا فينبغي أنه يصير للورثة ولو لزمه ديون في مدة الحرية فهل تتعلق بما حصل له من المال قبل الفسخ أولا واذا لم يكن في يده مال أو كان ولم يف فهل يتعلق ما بقي من الدين بذمته فقط أو بها وبكسبه كالدين اللازم له باذن من السيد فيه نظر والاقرب الثاني اه ع ش وفي تعبيره بالفسخ لاسيما بالنسبة للايلاد تسامح والمراد به عدم النفوذ وقوله والاقرب الثاني لعله راجع لقوله واذا لم يكن الخ وأما ما قبله فالاقرب منه الاول فليراجع (قوله نفذ) لم يتعرض لحكم الجواز وعدمه اكتفاء بما مر في الرهن الجعلي اه بصري (قوله قيمته) عبارة المغني الاقل من الدين وقيمة الرقيق اه (قوله وهو) أي الذي يلزمه أداؤه لا بوصف كونه دينا ليصح الحل (قوله الاقل من القيمة والدين) يعني أقل الامرين من قيمة التركة والدين فأل في قوله الاقل عوض عن المضاف اليه ومن بيانية لا تفضيلية والا لفسد المعنى كما هو ظاهر وكذا معنى قوله الآتي الاقل منهما (قوله مما مر عن السبكي الخ) أي في شرح فعلى الاظهر يستوي الدين المستغرق وغيره في الاصح (قوله فان اراد الخ) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الايراد تحامل ليس في محله كذا أفاده الفاضل المحشي وفيه تسليم للورود على المتن وفي حاشية الزيادي على المنهج ما نصه لكن لك أن تمنع وروده لان كلامه أي المنهاج في امساكها وقضاء الدين وهذه أي صورة نقص القيمة في امساكها وقضاء بعض الدين انتهى اه بصري وفي البجيرمي بعد ذكر جواب الزيادي ما نصه وفيه نظر لا يخفى حلبي وأجيب عنه بان كلامه أي المنهاج في الجواز لا في اللزوم وهذا أحسن من قول الزيادي اه (قوله ان له امساكها الخ) أي ومقتضى المتن أنه ليس له ذلك الا بقضاء جميع الدين والى رد شيخ الاسلام (قوله عليه) أي على المتن (قوله له ذلك) أي كان له الخ نهاية ومغني (قوله نعم الخ) استدراك على المتن (قوله لو أوصى) الى قوله وكذا في النهاية والمغني الا قوله أو أوصى ببيع عين من ماله لفلان (قوله اليه) أي الدائن ع ش (قوله عوضا عن دينه) ثم ان كانت تلك العين قدر الدين فظاهر وان زادت قيمتها عليه فينبغي ان قدر الدين من رأس المال وما زاد وصية يحسب من الثلث الى آخر ما في الوصية ووقع السؤال عما لو أوصى شخص بدراهم تصرف في مؤن تجهيزه وهي تزيد على قدر المؤن المعتادة هل تصح الوصية في الزائد أم لا والذي يظهر أن ما زاد على المعتاد وصية لمن تصرف عليهم المؤن عادة فان خرج ذلك من الثلث نفذت ويفرقها الوصي أو الوارث على من تصرف اليهم عادة بحسب رأيه وهل من ذلك ما جرت به العادة من الذين يصلون على النبي صلى الله عليه وسلم امام الجنازة وغيرهم ولا يبعد أنهم يعطون وليس ذلك وصية بمكروه ولا يتقيد ذلك بعدد بل يفعل ما جرت به العادة لامثال الميت ويبقى ما لو تبرع بمؤن تجهيزه غير الورثة هل يبقى الموصى به للورثة كبقية التركة أو يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما أخذوه عملا بان هذا وصية لهم فيه نظر والظاهر الاول اه ع ش ويظهر تقييده أخذا من أول كلامه بما اذا لم يزد الموصى به على المؤن المعتادة والا فالزائد يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما أخذوه والله أعلم (قوله أو على ان تباع الخ) عطف على عوضا الخ أو على بدفع عين الخ وعلى بمعنى الباء ولو حذفها عطفا على الدفع لكان أخصر وأوضح

ولا يخفى ولا يكون معنى فظهر فوجد (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ (قوله غير صحيح) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الابراء

تعمل بوصيته وامتنع على الوارث امساكها والقضاء من غيرها لانها قد تكون أحل من بقية امواله وكذا لو اشتملت على جنس الدين لان للمستحق الاستقلال بأخذها اذ ذكره الرافعي وسبقه اليه البندنيجي في الاولى والروياني في الثانية وأما الاخيرة فلم أر من وافقه ولا من خالفه وانما يتجه ما ذكره ان قال بدون ثمن المثل أو بغير نقد البلد أو بمؤجل ونحو ذلك مما يظهر فيه ان للتخصيص معنى يعود نفعه على المشتري ومنه أن يكون له غرض في خصوص تلك العين ولو بأزيد من ثمن مثلها أما لو قال بثمن المثل الحال من نقد البلد أو أطلق (١١٥) ولم يعرف له غرض في تلك العين فالذي يظهر عدم صحة هذه الوصية لانها كالعبث وقوله وكذا الى آخره المراد منه كما دل عليه السياق أن محل قولهم للوارث امساك التركة والقضاء من ماله حيث لم يكن الدين من جنس التركة والا فان أراد اعطاءه من غير التركة ما هو من جنس دينه فورا أجبر الدائن على القبول كما في نظيره من الرهن الجعلي لان امتناعه حينئذ تعنت وتعلق حقه بعين التركة لكونها مرهونة فيه لا يمنع الاعطاء من غيرها المساوي لها لان تعلق حقه انما هو بالذمة حقيقة وبالتركة توثقا واذا كان بالذمة تخير الوارث في قضائه من أي محل شاء حيث لا ضرر على الدائن بوجه واذا وجبت اجابة الراهن في الرهن الجعلي في نظير ذلك بشروطه مع كونه أقوى بالنظر لما نحن فيه فأولى هذا فان قلت قرروا في الوصايا وغيرها أن الاغراض تختلف باختلاف الاعيان فقياسه اجابة دائن له غرض في عين التركة قلت لم يطلقوا ذلك الاختلاف بل [illegible] ما ذكروا انما خصوه [illegible] كان حقه متعلقا باعيان التركة ملكا كان أوصى لكل وارث بعين هي قدر حصته فلا بد من الاجازة حينئذ لاختلاف الاغراض باختلاف الا[illegible]ن وأما من حقه في الذمة أصالة وليس له في الاعيان الا التوثق فلا يجاب الى تعيين عين دون عين مساوية لها فظهور تعنته حينئذ كما تقرر وا[illegible] اداء اعطاءه من غير الجنس أو مع تأخير لغير ضرر ورثة فله الاخذ لكن ان وجدت شروط الظفر لتعديه بمنع الجنس أو بالتأخير وقد صرح[illegible] بجريان الظفر بشروطه فيما فيه جنس الدين وغيره وبهذا الذي ذكرته ودل عليه كلامهم يرد على من زعم ان للمستحق هنا الاستقلال [illegible] حذ ثم استشكله بأن الانسان لا يتعاطى البيع والاستيفاء لنفسه الا في مسئلة الظفر والوالد مع الطفل وبأن

(قوله عمل بوصيته الخ) واضح الا في صورة ما اذا أوصى ان تباع ويوفى دينه من ثمنها ولم يعين مشتريا فانه ينبغي تقييده بما اذا ظهر مشتر يكون ماله أطيب من مال الوارث والا لم يظهر وجه تخصيص البيع فليتأمل اه سيد عمر وقد يقال ان ما ذكره الشارح كالنهاية والمغني من احتمال قصد صرف أطيب أمواله في جهة قضاء دينه كاف في التخصيص (قوله والقضاء من غيرها) أي فلو خالف وفعل نفذ تصرفه وان أثم بامساكها لرضا المستحق بما بذله الوارث ووصوله الى حقه من الدين شيخنا الزيادي اه ع ش وينبغي تقييده بالنسبة للصورة الاولى أخذا مما مر عنه بما اذا لم تزد قيمة العين على الدين (قوله لانها قد تكون الخ) راجع للاوليين وأما الثالثة فظهر وجهها من قوله الآتي وأما الاخيرة الخ (قوله لو اشتملت) أي التركة (على جنس الدين) ظاهره امتناع امساك الوارث هنا اه سم عبارة ع ش أي فليس له امساكها وقضاء الدين من غيرها لان لصاحب الدين ان يستقل بالاخذ شيخنا الزيادي أقول يتامل وجه ذلك فان مجرد جواز استقلال صاحب الدين باخذه من التركة لا يقتضي منع الوارث من أخذ التركة ودفع جنس الدين من غيرها فان رب الدين لم يتعلق حقه بالدين تعلق شركة وانما تعلق بها تعلق رهن والراهن لا يجب عليه توفية الدين من الرهن ثم رأيته في حج اه (قوله ذكره الرافعي) أي قوله نعم الى هنا (قوله وسبقه) أي الرافعي (اليه) أي المذكور (قوله في الاولى) أي في الوصية بالدفع و(قوله في الثانية) أي في الوصية ببيع عين والتوفية من ثمنها (قوله وأما الاخيرة) وهي الوصية ببيع عين من ماله لفلان (قوله وافقه) أي الرافعي في الاخيرة (قوله ان قال) أي الموصي في الاخيرة (قوله مما يظهر فيه) أي منه (قوله ان للتخصيص معنى الخ) الاخصر الاوضح ان في التخصيص نفعا يعود على المشتري (قوله ومنه) أي من ذلك المعنى (قوله غرض) أي للمشتري وكذا نظيره الآتي (قوله وقوله) أي الرافعي (قوله حيث لم يكن الخ) خبران والجملة خبر المراد الخ وجملته الكبرى خبر وقوله وكذا الخ (قوله والا فان الخ) أي وان كان الدين من جنس التركة فان أراد الخ ودعوى دلالة السياق على هذا التفصيل في غاية البعد وان كان التفصيل في نفسه قريبا [illegible] ع ش (قوله ما هو من جنس الخ) مفعول ثان للاعطاء والجار والمجرور حال منه (قوله ولان امتناعه الخ) عطف على كما في نظيره الخ (قوله حينئذ) أي حين اذ راد ما ذكر (قوله وتعلق حقه) أي الدائن (بعين التركة الخ) جواب معارضة تقديرية (قوله لا يمنع الخ) خبر قوله وتعلق الخ (قوله لما نحن فيه) أي من رهن التركة شرعا (قوله فأولى هذا) أي بوجوب اجابة الوارث (قوله فقياسه) أي ذلك المقرر (قوله ذلك الاختلاف) أي تأثيره في الاجابة (قوله حقه) أي حق المستحق (قوله لا بد من الاجازة) أي اجازة الورثة (قوله لها) أي للعين الاولى ولعل الاولى له أي لحقه (قوله وان أراد الخ) عطف على قوله ان أراد اعطاءه من غير التركة الخ (قوله فله الاخذ) أي للدائن أخذ الجنس استقلالا اه كردي (قوله لتعديه) أي الوارث (قوله وغيره) أي وفي غير ما فيه جنس الدين (قوله وبهذا الذي ذكرته) أي بقوله وان أراد اعطاءه من غير الجنس الى هنا (قوله هنا) أي فيما اذا اشتملت التركة على جنس الدين (قوله ثم استشكله) أي جواز الاستقلال (قوله لا يتعاطى البيع الخ) أي بيع مال الغير واستيفاءه ثمنه لنفسه (قوله والوالد الخ) أي

تحامل ليس في محله (قوله لو اشتملت) أي التركة على جنس الدين ظاهره امتناع امساك الوارث هنا (قوله

الرافعي ذكر في خلط المغصوب بمثله وقلنا الخالط اهلاك ان الغاصب أن يعطيه من غير المخلوط مع كونه أقرب الى حقه ولعل الفرق أن ذمة الميت خربت وانتقل الحق الى عين التركة بخلاف الغاصب فان العين قد تلفت بالخلط وانتقل الحق الى ذمته فالذمة هنا كالتركة ثم اهو وجهرده انه ليس هنا سيع لان الفرض في مجرد أخذ من التركة وأنه توهم أنه لا يأتي هنا ظفر مطلقا وليس كذلك لما علمت من تأتيه في بعض الصور وأما ماذكره من استشكال ماهنا بمسئلة الخلط والفرق بينهما فسهو ومنشؤه عدم تأمل كلامهم هنا وثم وبيانه أنهما على حد سواء لان الغاصب بالخلط ملك المخلوط وصار رهنا بحق المالك فلا يصح تصرف (116) الغاصب فيه الا بعد اعطاء المالك البدل وحينئذ فهذا كالتركة هنا ملك للوارث ومرهونة بالدين فلا يصح تصرفه فيها قبل وفاء الدين واذا تقرر انهما على حد سواء فما تقرر هنا من التفصيل يأتي ثم فاذا أراد الغاصب اعطاءه من غير المخلوط فامتنع فان كان البدل الواجب له من جنس المخلوط أو من غير جنسه تأتي جميع ماذكر واطلاق الرافعي ثم الاعطاء من غير المخلوط مقيد بما قاله هنا من التفصيل لما علمت من اتحادهما في ان كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث والغاصب ومرهون بما في ذمة الميت المنزل منزلته وارثه وبما في ذمة الغاصب فالتعلق بالذمة باق فيهما وزعم خراب ذمة الميت لا يصح هنا لان الاصح أن له ذمة صحيحة وان قولهم ذمة الميت خربت محمول على ان خرابها انما هو بالنسبة للالتزام دون الالزام ألا ترى أنه لو تعدى بحفر ضمن من تردى فيه بعد موته ثم رأيت آخر كلام ذلك الزعم أنه لا فرق بين المسئلتين لكنه استنتجه من تكلف حمله الاعطاء من الغير فيهما على ما اذا حصل تأخير وليس كما زعم بل الحق ماذكرته فتأمله وقضية المتن بل صريحه أن للوارث الحائز الاستقلال بقضاء الدين وقبض دين الميت ووديعته من غير اذن القاضي اذ لا ولاية له عليها حينئذ وقولهم اذا لم يوص بقضائه فهو للقاضي مفروض فيما اذا كان في الورثة محجور عليه أو غائب وبهذا يندفع اطلاق بعضهم أن المنقول أنه لا يباع شيء من التركة الا باذن القاضي الاهل لان ولاية قضاء الدين اليه لانه ولي الميت والحاصل ان شرط استقلال الوارث بما مر على ماذكرناه كونه مستغرقا وقصده البيع للوفاء واذن الغريم له فيه صريحا فلو باعه بلا اذن لم يصح فيما يظهر لان ايجابه وقع باطلا فلم يصح قبوله له قبول

ومسئلة الوالد الخ (قوله وقلنا الخ) أي والحال قد قلنا الخ (قوله أن للغاصب الخ) أي وليس لمالك المغصوب الاستقلال بالاخذ من المخلوط (قوله أن يعطيه) أي المالك (قوله مع كونه) أي المخلوط (قوله ولعل الفرق) أي بين التركة المشتملة على جنس الدين وبين المخلوط (قوله الى ذمته) أي الغاصب (قوله هنا) أي في مسئلة الغصب (قوله ثم) أي في مسئلة موت المدين (قوله وو جهرده) أي الزاعم (قوله أنه ليس هنا) أي في استقلال المستحق بالاخذ وهذا رد للاشكال الاول (قوله في مجرد أخذ من التركة) أي أخذ الدين من جنسه الذي اشتمل عليه التركة (قوله وأنه توهم الخ) أي الزاعم عطف على قوله أنه ليس الخ (قوله لا يأتي هنا) أي في مسئلة التركة (قوله في بعض الصور) أي فيما اذا اشتملت التركة على جنس الدين وأراد الوارث اعطاء الدين من غير جنسه أو مع تأخير بغير ضرورة (قوله والفرق الخ) عطف على الاستشكال (قوله وبيانه) أي بيان السهو والصواب (قوله للبدل) أي من المخلوط أو غيره (قوله فهذا) أي المخلوط (قوله كالتركة) خبر فهذا (قوله هنا) أي في مسئلة الموت (قوله ملك للوارث الخ) خبر مبتدأ محذوف أي فانها أي التركة ملك للوارث الخ وكان الاخصر الواضح أن يقول بدل وحينئذ فهذا كالتركة الخ كما أن التركة الخ (قوله فاذا أراد الخ) بيان لجريان التفصيل في مسئلة الخلط (قوله اعطاءه) أي البدل (قوله فان كان البدل الواجب له) لعل الانسب الاخصر فان كان المعطى (قوله في أن كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث الخ) لا يخفى ما في هذا التعبير وكان الاولى مع الاختصار في أن كلا من التركة والمخلوط مرهون بما في الذمة أي ذمة الميت المنزل الخ في الاول وذمة الغاصب في الثاني (قوله المنزل الخ) نعت سببي للميت ونائب فاعله قوله وارثه (قوله وان قولهم الخ) عطف على أن له الخ (قوله دون الالزام) مصدر المبني للمفعول (قوله استنتجه) أي عدم الفرق (قوله من تكلفه) أي الزاعم (قوله حمله) أي الزاعم مفعول التكلف (الاعطاء) أي جواز الاعطاء (من الغير) أي غير التركة والمخلوط (فيهما) أي مسئلتي الموت والغصب (قوله على ما الخ) متعلق بالحمل (قوله اذا حصل تأخير) أي في الاعطاء من التركة والمخلوط (قوله كما زعم) من الحمل المذكور (قوله ماذكرته) أي من الاجبار على القبول اذا كان الغير المعطى من الجنس وفورا أي جنس الدين هنا وجنس المخلوط ثم وان أمكن الاعطاء من التركة والمخلوط فورا (قوله عليها) على قضاء الدين وقبضه وقبض الوديعة (قوله حينئذ) أي حين وجود الوارث الحائز (قوله اذا لم يوص) يفيد أنه اذا أوصى به فهو للوصي اهـ سم (قوله فهو) أي القضاء (قوله وبهذا) أي بالغرض المذكور (قوله الاهل) أي الجامع لشروط القضاء (قوله لان ولاية الخ) تعليل للحصر و (قوله لانه ولي الميت) تعليل لهذه العلة (قوله والحاصل) أي حاصل ما يتعلق بالمقام عبارة سم أي في هذا وما تقدم اهـ (قوله بما مر) أي بالقضاء والقبض (قوله على ماذكرناه) أي من الغرض المذكور (قوله كونه مستغرقا) أي كون الوارث حائزا اهـ كردي (قوله له فيه) أي للوارث في البيع للوفاء (قوله فلو باعه له) تفريع على تقييد الاذن بالصراحة أي باع الوارث شيأ من التركة للغريم أخذا من التعليل (قوله لان ايجابه) أي الوارث (وقع باطلا) أي لعدم الاذن الصريح (قوله قبوله له) أي

اذا لم يوص) يفيد أنه اذا أوصى به فهو للوصي (قوله والحاصل) أي في هذا وما تقدم (قوله

ولا ينافيه اغتفار ذلك في الرهن الجعلي على ما يقتضيه كلامهم لانه يحتاط هنا أكثر اذ لو أذن الدائن للراهن أن يتصرف في الرهن لنفسه صح ولو أذن للوارث هنا في ذلك لم يصح كما مر ولو زاد الدين على التركة فطلب الوارث أخذها بالقيمة ولا شبهة في ماله أي والتركة ومال الغريم لا شبهة فيه وقال الغريم تباع رجاء الزيادة أجيب الوارث على الاصح فان الظاهر والاصل عدم الراغب وللناس غرض في اخفاء تركة مورثهم عن اشهارها بالبيع واختار الاذرعي اجابة الغريم نظر النفع الميت اذ النداء يثير الرغبات فان قلت يؤيده (117) اجابتنا الغريم فيما لو قال الغريم أنا آخذها بكل الدين قلت يفرق بان هنا نفعا محققا للميت وهو سقوط الدين عن ذمته وخلاص نفسه من حبسها بخلاف ذلك فانها اذا اشتهرت في النداء قد يحصل ذلك وقد لا فاجيب الوارث كما تقرر ونقل الزركشي عن الكفاية عن البحر انه لو تعلق الدين بعين التركة لم يكن للوارث امساكها وفيه نظر واطلاقهم أوجه (والصحيح ان تعلق الدين بالتركة لا يمنع الارث) والا لورث من أسلم أو عتق قبل قضائه ولم يرث من مات قبل ذلك ولان تعلق الرهن أو الارش لا يمنع الملك في المرهون والعبد الجاني وقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين غاية للمقادير لا للمقدر أي لا تعتقدوا أن الثمن من أصل المال وانما هو بعد الفاضل عن ذينك وقضية كونها ملكه اجباره على وضع يده عليها وان لم تف بالدين ليوفي ما ثبت منه لانه خليفة مورثه ولان الراهن يجبر على الوفاء من رهن لا تملك غيره فان امتنع ناب عنه الحاكم وكلامهم في وارث عامل المساقاة ظاهر في ذلك (ولا يتعلق) الدين (بزوائد التركة) المنفصلة الحادثة بعد الموت كذا عبروا به وظاهره ان ما حدث مع الموت تركة ويظهر ان المراد به آخر الزهوق لان الاصل بقاء ملك الميت حتى يتحقق الناقل ولا يتحقق الا بتمام خروج الروح ولا أثر لشخوص البصر لما مر أنه بعد خروجها وانه من آثار بقايا حرارة الغريزية ولذا تجد المذبوح يتحرك حركة شديدة كالكسب والنتاج بان كان الموجب للاجرة كالصنعة من عبيد التركة مثلا أو كان العلوق بالحمل من أمة أو بهيمة من التركة واقعا بعد الموت ويلحق بذلك الثمار الموجودات عن زرع

قبول الغريم للايجاب (قوله ولا ينافيه) أي عدم صحة ذلك البيع (قوله اغتفار ذلك) أي البيع للغريم بلا اذن (قوله اذ لو أذن الخ) تعليل لاكثرية الاحتياط هنا ولك ان تقول انما فرق بينهما في هذه الصورة لان المدرك اقتضاه بخلاف ما استشهد عليه فليتأمل اهـ بصري وقوله لان المدرك أي رعاية براءة ذمة الميت (قوله كما مر) أي في شرح تعلق المرهون (قوله ولا شبهة في ماله) ينبغي أن يقال أو كانت الشبهة في ماله أخف أو مساوية لها في التركة ومال الغريم وينبغي أن ينظر أيضا لما اذا ظهر راغب أجنبي يكون ماله أطيب من مال الوارث اهـ سيد عمر (قوله وقال الغريم الخ) عطف على قوله طلب الوارث الخ (قوله أجيب الوارث الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله فان الظاهر والاصل الخ) فان طلب بزيادة لم يأخذها الوارث بقيمتها كما صرح به ابن المقري نهاية ومغني (قوله يؤيده) أي ما اختاره الاذرعي من اجابة الغريم (قوله سقوط الدين) أي جميع الدين الزائد على التركة (قوله قد يحصل ذلك) أي النفع بظهور راغب بزائد (قوله ونقل الزركشي الخ) أقره النهاية والمغني عبارتهما قال الزركشي ومحل كون ذلك للوارث اذا لم يتعلق الحق بعين التركة فان تعلق بها لم يكن له ذلك فليس للوارث امساك كل مال القراض والزام العامل أخذ نصيبه منه من غيره كما في الكفاية عن البحر اهـ قال الرشيدي قوله اذا لم يتعلق الحق الخ أي تعلق ملك بدليل المثال اهـ وقال ع ش قوله أخذ نصيبه منه من غيره وتوجيه بان العامل ملك حصته من المال فصار شريكا للوارث اهـ (قوله لو تعلق الدين) قضيته مع عن النهاية والمغني آنفا أن كلام البحر فيما تعلق بعين التركة تعلق ملك فخرج ما تعلق بها تعلق توثق وبه يندفع النظر الآتي (قوله والا لورث الخ) عبارة النهاية لانه لو كان باقيا على ملك الميت لوجب أن يرثه من أسلم أو عتق من أقاربه قبل قضاء الدين اهـ (قوله قبل ذلك) أي القضاء (قوله تعلق الرهن) أي بالمرهون الجعلي (أو الارش) أي بالجاني (قوله وقوله تعالى الخ) رد لدليل مقابل الصحيح (قوله للمقادير) أي الانصباء من النصف والثلث والثمن (قوله لا المقدر) وهو الارث اهـ كردي (قوله بعد الفاضل من ذينك) عبارة النهاية والمغني من بعد اعطاء وصية وايفاء دين ان كان اهـ (قوله كونها ملكه) أي كون التركة ملك الوارث (قوله ما ثبت منه) أي من الدين اهـ كردي عبارة ع ش أي ثبت وفاؤه بان يجب دفعه للمستحق اهـ (قوله فان امتنع) أي الوارث من وضع اليد (قوله في ذلك) أي في أنه يجبر الوارث على وضع اليد وينوب الحاكم عن الممتنع قول المتن (ولا يتعلق الخ) كذا في نسخ الشارح بالواو وهو في النهاية والمغني بالفاء عبارتهما واذا كان الدين غير مانع للارث فلا يتعلق الخ قول المتن (فلا يتعلق بزوائد التركة) ظاهره ولو متصلة كالسمن فتقوم مهزولة ثم سمينة فما زاد عن قيمتها مهزولة اختص به الورثة ولا ينافي هذا قوله كالكسب لانه مثال ويؤيد هذا ما يأتي في قوله مر وفصل الحكم الخ لكن عبارة حج بزوائد التركة المنفصلة انتهى ومفهومه أن المتصلة يتعلق بها الدين لكنه ذكر بعد ذلك في الحب اذا انعقد بعد موت المدين ما يقتضي أن الزيادة المتصلة لا تكون رهنا فتقوم التركة بالزيادة وبدونها كما سبق فليراجع فانه مهم اهـ ع ش (قوله وظاهره) أي ظاهر تعبيرهم بالحادثة بعد الموت (قوله أن المراد به) أي بالموت (قوله لما مر) أي في أول الجنائز اهـ كردي (قوله أو كان العلوق الخ) عطف على قوله كان الموجب (قوله واقعا) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه والافراد نظر الظاهر العطف بأو (قوله ويلحق بذلك

وتأبرت) خرج ما لو مات قبل تأبيرها لكن يؤخذ من قوله الآتي لم يتعلق الغرماء بهما الخ أنها تركة الا

طول السنبلة منه ذراع فطالت بعد الموت ذراعا آخر فهذا الذراع للوارث لانه زيادة متميزة فكانت كالمنفصلة وأما الحب المنعقد بعد ذلك فيأتي حكمه ويدل على أن تلك الزيادة المتميزة في الطول لها اعتبار قول المتولي وغيره في أصول نحو البطيخ ان بيعت بشرط قلع فهي كاصلها للمشتري أو بشرط قطع فهي للبائع ومر لو مات عن نحو نخل وقد برز طلع أو نحوه كالنور أو علقت بالحمل قبل الموت أو معه وجد تأبر أم لا فالثمرة والحمل تركة فيتعلق به الدين بناء على الاصح ان الحمل يعلم واذا ثبت هذا في الحمل ثبت في نحو الطلع المذكور بالاولى ومثله اسبال الزرع فان وقع بعد الموت فاز بحبه الوارث أو معه أو قبله فتركة (١١٨) ثم ما حكم بانه للوارث وتعذرت قسمته وبيعه لعدم رؤيته مثلا ينتظر وضعه وحصاده وما لا يتعذر فيه ذلك كالطائل من السنابل وكالثمر الذي لم يؤبر يقومان بعد الموت وقبله فما خص الزائد للوارث وما عداه تركة هذا ما يظهر من متفرقات كلامهم ثم رأيت الاذرعي قال لو مات عن زرع لم يسنبل فهل الحب تركة أو للورثة الاقرب الثاني وهو موافق لقولي فاز بحبه الوارث الخ قال فلو برزت السنابل فمات ثم صارت حبا فهذا موضع تأمل اه وسببه توقفه كما هو ظاهر ما أشعر به كلامه انه متوقف في السنابل فسها هل هي تركة لوجودها قبل الموت أولا لان المقصود منها وهو الحب انما وجد بعد الموت أما على ما قدمته أن السنبلة بعضها الذي طال بعد الموت للوارث وما قبله تركة فالحب للوارث لانه لم يبرز الا بعد الموت ولا نظر للسنابل لان كلا من الميت والوارث ملك بعضها فتعارضا وتساقطا وحينئذ يتعين أن المدار على البروز كما في الطلع وهو انما برز بعد الموت فليفز به الوارث فتامل ذلك كله فانه مهم ثم رأيت ما يؤيد ماذكرته بل يصرح به وهو قولهم مقارن عقد الرهن من نحو طلع وحمل مرهون بناء على الاصح أن الحمل يعلم والطلع أولى منه لظهوره وقولهم ماحدث بعد عقد الرهن من نخيل مرهونة أي والموت هنا كالعقد ثم من نحو سعف وعاء طلع وليف وأصول سعف وأولاد نبتت من عروق النخلة بجنبها غير مرهون اعتيد قطع ذلك كل سنة أم لا وقول ابن الرفعة في ورق يترك الى ان يسقط وفي جريد وأغصان غير مقصود انها مرهونة مردود فان قلت ينافي قياس ما هنا على الرهن الجعلي أن الذي عليه جمع متقدمون ثم ان المقارن للعقد مما ذكر غير مرهون أيضا وقد ذكرتم هنا أنه مرهون قلت ليس ذلك متفقا عليه فقد قال المتولي ثم بنظير ما قلناه هنا انها مرهونة وبتسليم

أي بما ذكر من الزوائد المنفصلة (قوله طول السنبلة منه ذراع الخ) لا يخفى ما في هذا التمثيل (قوله فهذا الذراع للوارث) وفاقا للنهاية (قوله بعد ذلك) أي الموت (قوله لها اعتبار جملته) خبران و(قوله قول المتولي الخ) فاعل يدل لكن في دلالته تأمل (قوله ان بيعت الخ) و(قوله فهي) أي الاصول (قوله كاصلها) أي كعروق الاصول اذ الاصل المراد به هنا العرق مفرد مضاف فيعم ولذا أنث ضميره في قوله الآتي فهي للبائع (قوله ولو مات الخ) كذا في النسخ عطفا على قوله ما لو مات عن زرع الخ ويناقض مفاد هذا العطف من الالحاق قوله الآتي فالثمرة والحمل تركة الخ ولعل أصله وأما لو مات الخ عطفا على وأما الحب الخ وسقطت الالف من القلم (قوله أو علقت الخ) عطف على مات عن نحو نخل (قوله وجد تأبر أم لا) كان الاولى تقديمه على قوله أو علقت الخ (قوله فالثمرة الخ) لكن ينبغي أن ما يقابل نموها للوارث أخذا مما في مسئلة الزرع قال سم على منهج ولو بذر أرضا ومات والبذر مستتر بالارض لم يبرز منه شئ ثم نبت وبرز بعد الموت قال مر يكون جميع ما برز بتمامه للوارث لان التركة هي البذر وهو باستتاره في الارض كالتالف وما برز منه ليس عينه بل غيره لكنه متولد وناشئ منه كما قاله وأظن أن ذلك بحث منه لا نقل فيه فليتأمل وليراجع انتهى أي فانه قد يقال ان البذر حال استتاره كالحمل وهو للوارث مطلقا اه ع ش وقوله للوارث مطلقا صوابه كما يقتضيه سياقه تركة مطلقا (قوله فيتعلق به) أي بكل من الثمر والحمل (قوله واذا ثبت هذا) أي الكون تركة ومتعلقا للدين (قوله بالاولى) أي لظهور نحو الطلع المذكور دون الحمل (قوله ومثله) أي مثل الحمل المار (قوله اسبال الزرع) بكسر الهمزة وفي القاموس أسبل الزرع خرجت سبولته اه (قوله ثم ما حكم الخ) أي أي من الحمل والحب (قوله وكالثمر) يعني الحادث قبل الموت أو معه ثم زاد نموه بعده كما مر عن ع ش والا فالثمر الحادث بعده كله للوارث (قوله يقومان) أي السنابل والثمر (قوله الاقرب الثاني) أقره النهاية أيضا وقال ع ش أي فيأخذ الوارث السنابل وما زاد على ما كان موجودا من الساق وقت الموت اه (قال) أي الاذرعي وكذا ضمير توقفه وضمير كلامه أنه الخ (قوله للوارث) خبر بعضها والجملة خبر ان (قوله وما قبله تركة) عطف على قوله بعضها الخ (قوله فالحب للوارث) وفاقا للنهاية (قوله وهو انما برز) أي الحب (قوله أولى منه) أي بان يكون مرهونا (قوله من نخيل الخ) متعلق بحدث (قوله هنا) أي في الرهن الشرعي و(قوله ثم) أي في الرهن الجعلي (قوله من نحو سعف الخ) بيان لما حدث (قوله غير مرهون) خبر ما حدث الخ (قوله اعتيد الخ) أي سواء اعتيد الخ (قوله قطع ذلك) أي ما حدث الخ أو نحو سعف الخ (قياس ما هنا الخ) أي المذكور بقوله سابقا أي والموت هنا كالعقد (قوله ان الذي عليه الخ) مفعول ينافي وفاعله قياس الخ ويجوز العكس (قوله ثم) أي في الرهن الجعلي (قوله ان المقارن الخ) خبر ان الذي الخ (قوله مما ذكر) أي من نحو السعف الخ (قوله أيضا) أي كالحادث بعد العقد (قوله وقد ذكرتم الخ) الواو حالية (قوله هنا الخ) أي في الرهن الشرعي (قوله انه) أي ان نظيره وهو المقارن للموت والحادث معه (قوله ليس ذلك) أي ما جرى عليه الجمع (قوله انما ما زاد بالتابير بعد الموت (قوله بيعت بشرط قطع) ظاهره وان لم يرو فيه نظر الخ)

أن المعتمد الاول يفرق بما أشرت اليه آنفا ان الاصل بقاء ملك الميت فاستصحبناه على ما وجد قبل تمام خروج روحه والاصل هنا بقاء ملك الراهن من غير تعلق به حتى يتحقق وجود العقد الموجب لتعلق الحق به ولا يتحقق ذلك الا فيما وجد بعد العقد لا معه وذكر وا ثم ان الحمل اذا كان غير مرهون لم تبع أمه قبل الوضع بغير رضا الراهن لتعذر توزيع الثمن وتباع نخلة (١١٩) مرهونة حدث طلعها بعد الرهن دخل طلعها في البيع أم لا وفيما اذا أراد بيع ماحدث طلعها استثناه عند بيعها وان صح معها كما تقرر اه وهو يؤيد بعض ما ذكرته في البيع وفي زيادة المبيع اذا رد بنحو عيب تفصيل يأتي كثير منه هنا كما يعلم بالتأمل الصادق ومنه قولهم وطلع وثمرة حادثان بعد عقد الشراء للمشتري كالحمل الحادث حينئذ بخلاف الصوف عند الشيخين لانه لما اتصل باللحم أشبه السمن والنابت عند المشتري من أصول ما لا يدخل في البيع كالكراث للمشتري لان الحادث منها ليس تبعا للارض والبيض كالحمل وانما أطلت هنا لاني لم أر من نبه على شئ من ذلك مع مسيس الحاجة اليه فتعين امعان النظر في كلامهم الذي استنبطت منه ما ذكرته هنا فانه نفيس مهم *(فرع)* ما قبضه أحد الورثة من دين مورثه يشاركه فيه البقية نعم لو احال وارث على حصته من دين مورثه فقبضها المحتال فلا يشاركه أحد فيها لانه قبضها عن الحوالة لا الارث ويأتي قبيل الوكالة ماله تعلق بهذا فراجعه *(كتاب التفليس)* هو لغة النداء على المدين الآتي وشهره بصفة الافلاس المأخوذ من الفلوس التي هي أخس الاموال وشرعا حجر الحاكم على المدين بشروطه الآتية وصح أنه صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ في ماله وباعه في دينه وقسمه بين غرمائه فاصابهم خمسة أسباع حقوقهم فقال لهم صلى الله عليه وسلم ليس لكم الا ذلك والمفلس لغة المعسر وشرعا من لا يفي ماله بدينه كما قال اذا كر احكمه (من عليه) دين أو (ديون) لله تعالى ان كان فوريا أو لآدمي (حالة) لازمة (زائدة على ماله) الذي يتيسر الاداء منه ولو دينا حالا

(قوله ان المعتمد الخ) بيان للنظير والضمير (أنها) السعف وعاء طلع وليف الخ المقارنة للعقد والحادثة معه (قوله آنفا) أي في شرح الخ) وفاقا للنهاية والمغني والاسنى (قوله الاول) أي ان المقارن للعقد غير مرهون (قوله والاصل هنا الخ) أي في الرهن الجعلي قضية صنيعه أنه عطف على قوله الاصل بقاء الخ فهو من جملة ما أشار اليه آنفا وليس كذلك فكان الاولى أن يقول يفرق بان الاصل ثم كما أشرت اليه آنفا بقاء ملك الخ (قوله الا فيما وجد بعد الخ) الانسب الا بعد تمام العقد لا معه (قوله وذكروا الخ) ابتداء كلام انما ذكره لتأييد بعض ما ذكره كما صرح به اه كردي ويظهر أنه عطف على قوله الاذرعي قال الخ أي ثم رأيت ذكروا الخ (قوله اذا كان غير مرهون) كان حدث بعد العقد (قوله وتباع الخ) كقوله وثم اذا أراد الخ عطف على قوله ان الحمل الخ (قوله دخل طلعها في البيع) أي بيع النخلة المطلق بان لم يؤبر طلعها و(قوله أم لا) أي بان يؤبر طلعها (قوله أراد بيع ماحدث طلعها) أي وحده بدون طلعها (قوله وان صح بيعها) أي مع طلعها (قوله كما تقرر) أي بقوله دخل طلعها في البيع أم لا (قوله انتهى) أي ما ذكروه ثم (قوله بعض ماذكرته الخ) يعني قوله ثم ما حكم بانه للوارث الخ اه كردي (قوله وفي زيادة المبيع) خبر مقدم لقوله تفصيل الخ (قوله ومنه) أي من التفصيل (قوله بعد عقد الشراء الخ) أي والموت هنا كالعقد ثم (قوله حينئذ) أي حين اذ تحقق وجود العقد وكان الاوضح بعده (قوله والنابت الخ) كقوله الآتي والبيض كالحمل عطف على قوله وطلع وثمرة الخ (قوله من أصول الخ) متعلق بالنابت (قوله ما لا يدخل الخ) أي مما لا يؤخذ دفعة واحدة (قوله في البيع) أي بيع الارض المطلق (قوله والبيض كالحمل) أي ففيه التفصيل السابق (قوله ما ذكرته هنا) يعني قوله ويلحق بذلك الى قوله هذا ما يظهر الخ (قوله فانه الخ) اي كلامهم الذي استنبطت الخ ويحتمل أن مرجع الضمير قوله ما ذكرته هنا (قوله فرع) الى قوله ويأتي في النهاية

(كتاب التفليس)

(قوله هو لغة) الى المتن في المغني الا أنه عبر بالمفلس بدل المدين الآتي وكذا في النهاية الا قوله والمفلس الخ (قوله الآتي) اشارة الى المعتبرات الآتية وفي اعتبار اللغة لذلك نظر واضح الا أن يراد أن ذلك مما صدقاته لغة اه سم ولعل لذلك النظر عدل النهاية والمغني الى ما مر عنهما (قوله التي هي أخس الاموال) أي بالنسبة لذاتها فان النحاس بالنسبة للذهب والفضة خسيس وباعتبار عدم الرغبة فيها للمعاملة والادخار اه ع ش (قوله وقسمه) أي ثمن ماله (قوله أي الآن) والقرينة عليه بقية الحديث وهي ثم بعثه الى اليمن وقال له لعل الله يجبرك ويؤدي دينك فلم يزل باليمن حتى توفي النبي صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله أو دين) عبارة النهاية والمغني ولدين في كلامه مثال اذ الدين الواحد اذا زاد على المال كاف وكذا لفظ الغرماء اه قول المتن (ديون) أي ولو كانت منافع اه سم على منهج عن مر وصورة ذلك أن يلزم ذمته حمل جماعة الى مكة مثلا اه ع ش (قوله لازمة) الى قوله ويؤخذ في النهاية والمغني الا قوله وبهذه الى المتن وقوله بدين الله الى بدين غير لازم (قوله ان كان فوريا) أطلق الاسنوي أنه لا حجر بدين الله واعتمده صاحب الروض نعم لو لزمت الزكاة

(كتاب التفليس)

(قوله الآتي) اشارة الى المعتبرات الآتية وفي اعتبار اللغة لذلك نظر واضح الا انه يراد ان ذلك مما صدقاته لغة (قوله المعسر) قد عبر بما اقتضاه تفسير التفليس (قوله ان كان فوريا) اطلق الاسنوي انه لا حجر بدين

يفرج المرهون لشريكه لزمه قيمته رهنا لانه (٥٦) حصل له بدله أى من غير تعيين فمن ثم نظر واليه فى غرم القيمة ولم يجعلوه رهنا لعدم تعيينه

(و) يصح رهن (الام) القنة (دون ولدها) القن ولو صغيرا (وعكسه) لبقاء الملك فيهما فلا تفريق (وعند الحاجة) الى توفية الدين من ثمن المرهون (يباعان) معا اذا ملكهما الراهن والولد فى سن يحرم فيه التفريق لتعذر بيع أحدهما حينئذ (ويوزع الثمن) عليهما ثم يقدم المرتهن بما يخص المرهون منهما ثم ذكر كيفية ذلك التوزيع بقوله (والاصح أنه) أى الشأن (تقوم الام) اذا كانت هى المرهونة (وحدها) مع اعتبار كونها فيما اذا قارن وجود الولد لزوم الرهن ذات ولد حاضنة له لانها رهنت كذلك فاذا ساوت حينئذ مائة (ثم) تقوم (مع الولد) فاذا ساويا مائة وخمسين فالخمسون قيمة الولد وهى ثلث المجموع فيوزع الثمن عليهما بهذه النسبة فيكون للمرتهن ثلثاه ولا تعلق له بالثلث الآخر فان كان الولد مرهونا دونها انعكس الحكم فيقوم وحده محضونا مكفولا ثم معها فالزائد قيمتها) وكلام من ألحق بها فى حرمة التفريق كما مر وفائدة هذا التوزيع مع وجوب قضاء الدين بكل حال تظهر فيما اذا تزاحم الغرماء (ورهن الجانى والمرتد كبيعهما) السابق فى البيع صريحا فى الاول وفى الخيار ضمنا فى الثانى فيصح رهن جان لم يتعلق برقبته مال ومرتد

(قوله فخرج) أى بالقسمة (المرهون) يعنى البيت الذى رهن نصيبه منه (قوله لزمه) أى الراهن (قيمته) يعنى قيمة نصيبه من البيت اه رشيدى (قوله رهنا) أى وتكون رهنا اه ع ش . قوله فمن ثم) اى من أجل عدم تعيين بدله (قوله نظر واليه) أى البدل وكذا ضمير ولم يجعلوه وضمير تعيينه (قوله لعدم تعيينه) يغنى عنه قوله السابق فمن ثم (قوله القنة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم *(فرع)* فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا القبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن أى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث اه وصرح أيضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن الغنم أى وان لم يبلغ أوان الجز كما صرح به فى شرحه اه سم (قوله القنة) الى قوله وفائدة هذا فى المغنى الا قوله فيما اذا قارن وجود الولد لزوم الرهن (قوله القن) أخرج به ما اذا كان حرا فان الكلام ليس فيه وكان ينبغى ان يقول قناله اه رشيدى (قوله لبقاء الملك الخ) وهو فى الام عيب يفسخ به البيع المشروط فيه الرهن ان كان المرتهن جاهلا كونها ذات ولد نهاية ومغنى قال ع ش قوله وهو فى الام أى كون المرهون احدهما دون الآخر وقوله يفسخ به البيع أى يجوز به الفسخ لا أنه بمجرده ينفسخ به البيع كما يفيده قوله يفسخ دون ينفسخ اه (قوله اذا ملكهما الراهن) قال فى القوت فلو كان كل واحد لواحد بيع المرهون وحده قطعا اه ثم أخذ من عبارة المحرر ما نسبه لجمع أن الخلاف اذا لم يكن للراهن مال غيرهما فان كان كلف قضاء الدين منه لان بيعها وحدها و بيع الولد معها اضرار فلا يصار اليه مع وجود المال اه لكن الوجه أنه يكلف احد الامرين قضاء الدين منه أو بيعهما معا اه سم (قوله والولد الخ) والحال أن الولد الخ (قوله لزوم الرهن) ظاهره وان تاخر عن العقد فلينظر قوله لانها رهنت كذلك اه سم أى فالاولى حذف لفظة لزوم كما يأتى آنفا عن ع ش (قوله ذات ولد) خبر للكون و(قوله حاضنة له) خبر ثان له أو بدل من ذات ولد (قوله حاضنة) أى حيث كان الولد موجودا وقت الرهن والا قومت غير حاضنة أخذا من قوله مر لانها رهنت كذلك اه ع ش (قوله فاذا ساوت حينئذ مائة) انظر اين جواب هذا الشرط ولعله جعل الجزاء الآتى جواب الشرطين اه رشيدى ولا يخفى أن هذا لا يصح عطف ثم تقوم الخ على ما قبله فالاولى ان يقدر له جواب أخذا من المغنى عبارته فاذا ساوت حينئذ مائة حفظ ثم الخ (قوله انعكس الحكم) ولو رهنت الام عند واحد والولد عند آخر واختلف وقت استحقاق أخذهما الدين كأن كان أحدهما حالا والآخر مؤجلا فالاقرب أنهما يباعان و يوزع الثمن فما يخص الحال يوفى به وما يخص المؤجل يرهن به الى حلوله اه ع ش (قوله فيقوم وحده الخ) لا يصح الدخول بهذا على المتن كما لا يخفى اه رشيدى وقوله على المتن وهو فالزائد قيمته بضمير المذكر فى غير التحفة وأما على ما فيها من ضميرا لمؤنث فالدخول ظاهر وان كانت هذه النسخة خلاف سياق المنهاج (قوله من ألحق بها) وهو الاب والجد والجدة على ما مر فيه فليراجع اه ع ش (قوله فيما اذا تزاحم الغرماء) أى أو تصرف الراهن فى غير المرهون شرح مر اه سم (قوله السابق الخ) لا يخفى ما فيه من التعقيد الشديد ولو قال السابق أولهما فى البيع وثانيهما فى الخيار ضمنا السلم عبارة المغنى وتقدم فى البيع أنه لا يصح بيع الجانى المتعلق برقبته مال بخلاف المتعلق بها قود أو بذمته مال وفى الخيار أنه يصح بيع المرتد اه (قوله فى الاول) أى فى الجانى (قوله فيصح) الى قوله و يفرق فى المغنى الا قوله مطلقا وكذا فى النهاية الا

الغنم أى وان لم يبلغ أوان الجز كما صرح به فى شرحه (قوله اذا ملكهما الراهن) قال فى القوت فلو كان كل واحد لواحد بيع المرهون وحده قطعا اه ثم أخذ من عبارة المحرر ما نسبه لجمع ان الخلاف اذا لم يكن للراهن مال غيرهما فان كان كلف قضاء الدين منه لان بيعها وحدها و بيع الولد معها اضرار فلا يصار اليه مع وجود المال انتهى لكن الوجه أنه يكلف أحد الامرين قضاء الدين منه أو بيعهما معا (قوله لزوم الرهن) ظاهره وان تاخر عن العقد فلينظر قوله لانها رهنت كذلك (قوله فيما اذا تزاحم الغرماء) أى أو تصرف الراهن

قوله

مطلقا كقاطع طريق وان تحتم قتله واذا صححنا رهن الجانى لم يكن برهنه مختارا (٥٧) لفدائه لبقاء محل الجناية ويفرق بين هذين ومسرع الفساد الذى لا يمكن تجفيفه حيث فرقوا ثم بين المؤجل والحال لا هنا بأن المانع ثم الذى هو الاسراع الى الفساد موجود حال العقد ولا يمكن تداركه لو وقع فأثر احتمال وجوده ويلزم من تأثيره رعاية الحلول والاجل على ما يأتى وأما المانع هنا وهو القتل فمنتظر ويمكن بل يسهل تداركه بالاسلام أو العفو فلم ينظر لاحتمال وجوده ولا ترد صحة رهن المحارب بحال ومؤجل مع تحتم قتله نظرا الى أن مانعه متعلق باختيار القاتل وقد لا يوجد بخلاف مسرع الفساد المذكور (ورهن المدبر) باطل وان كان الدين حالا لاحتمال عتقه كل لحظة بموت السيد فجأة (و) رهن (المعلق عتقه بصفة يمكن سبقها حلول الدين) بعنى لم يعلم حلوله قبلها بأن علم حلوله بعدها أو معها أو احتمل الامران فقط أو احتمل حلوله قبلها او بعدها ومعها (باطل على المذهب) لفوات غرض الرهن بعتقه المحتمل قبل الحلول ولو تيقن وجودها قبل الحلول بطل جزما ما لم يشرط بيعه قبلها فى جميع الصور لزوال الضرر وأفهم المتن صحة رهن الثانى اذا علم الحلول قبلها وكذا اذا كان الدين حالا وفارق المدبر بان العتق فيه آكد منه فى الثانى وان كان التدبير تعليق عتق بصفة بدليل اختلافهم فى جواز بيع المدبر دون المعلق عتقه بصفة (ولو رهن ما يسرع فساده فان أمكن تجفيفه كرطب) وعنب يجئ منهما

قوله كقاطع الى واذا (قوله مطلقا) ان أراد وان تعلق المال برقبته كما يتبادر من مقابلته لما قبله فهو ممنوع فلعل المراد به شئ آخر اه سم ولعل المراد بذلك قبل الاستتابة أو بعدها (قوله و يفرق الخ) أقول فى هذا الفرق بحث ظاهر لانه ان أراد بالاسراع الى الفساد كونه بحيث يسرع فساده فهذا نظير كون المرتد والجانى بحيث يقتلان وكل منهما موجود حال العقد وان أراد به الفساد بسرعة فهو أمر منتظر فالوجه أن يفرق بان الفساد يحصل بنفسه ولا بد بخلاف قتلهما لا يحصل بنفسه وقد يتخلف فليتأمل ثم رأيته أشار لهذا الفرق بالنسبة للمحارب بقوله ولا يرد الخ فكان الوجه أن يجرى به هنا أيضا اه سم ولك أن تختار الاول وتمنع قوله فهذا نظير الخ بان من تتمة الفرق امكان التدارك هنا لا ثم (قوله بين هذين) أى المرتد والجانى المتعلق برقبته قود (قوله ثم) أى فى مسرع الفساد (قوله لا هنا) أى فى المرتد والجانى (قوله بان المانع الخ) متعلق بقوله و يفرق (قوله على ما يأتى) اى على التفصيل الآتى فى قول المتن الا فان رهنه الخ (قوله بالاسلام) أى فى المرتد و(قوله او العفو) أى فى الجانى بل والمرتد أيضا كما فى الامصار والاعصار التى أهملت فيها الحدود كعصرنا (قوله ولا يرد) أى على الفرق المذكور (قوله نظرا الخ) مفعول له لانتفاء الورود (قوله باطل) أى على المذهب اه مغنى (قوله يعنى) الى قول المتن ولو رهن فى النهاية (قوله حلوله قبلها) أى بزمن يسع بيعه على العادة أخذا مما يأتى عن المغنى آنفا وفى الشرح فى مسرع الفساد الذى لا يمكن تجفيفه (قوله بان علم حلوله بعدها أو معها) أى أو قبلها بزمن لا يسع بيعه على العادة كما مر وهاتان مأخوذتان من رجوع النفى للقيد وهو قوله قبلها والاحتمالات الاربعة الآتية مأخوذة من رجوعه للمقيد وهو علم الحلول (قوله أو احتمل الامران فقط) أى القبلية والبعدية والقبلية والمعية والبعدية والمعية (قوله بعتقه المحتمل قبل الحلول) أى فى الصورة الثالثة والخامسة والسادسة أى و بعتقه المعلوم قبله أو معه فى الصورتين الاوليين والمحتمل معه فى الصورة الرابعة (قوله ولو تيقن الخ) محترز قوله يعنى لم يعلم حلوله قبلها اه ع ش وفيه ما لا يخفى وقال سم هذا تفصيل لما سبق وبيان لخروج هذه عن محل الخلاف اه وهو الظاهر (قوله ما لم يشرط بيعه الخ) أشار به الى قيد ملاحظ فى المنطوق (قوله فى جميع هذه الصور) شمل ذلك صور الاحتمال وقد يقال لا يتاتى بيعه قبل وجود الصفة لعدم العلم بوجودها الآن يقال هى وان كانت محتملة قد يغلب على الظن أو يتحقق زمان قبل احتمال وجود الصفة فيباع فيه وفاء بالشرط اه ع ش (قوله وأفهم المتن صحة رهن الثانى اذا علم الخ) شروع فى بيان المفهوم وهو صورتان هذه وقوله وكذا اذا كان الدين حالا والحاصل أن صور المعلق تسعة ستة فى المنطوق باطلة وثنتان فى المفهوم صحيحتان وواحدة هى محترز القيد المقدر صحيحة (قوله اذا علم الحلول قبلها) أى بزمن يسع البيع ولا بد من هذا القيد فيما اذا كان الدين حالا أيضا واذا كان كذلك فالمدبر لا يعلم فيه ذلك فسقط ما قيل ان التدبير تعليق عتق بصفة على الاصح فكان ينبغى أن يصح بالدين الحال كالمعلق عتقه بصفة كما قاله البلقينى أو يمنع فيهما كما قاله السبكى اه مغنى (قوله وفارق) أى فارق المعلق عتقه بصفة فيما اذا كان الدين حالا (قوله بان العتق فيه آكد الخ) مر آنفا عن المغنى فرق آخر (قوله دون المعلق عتقه الخ) وان لم يبع المعلق عتقه بصفة حتى وجدت عتق كما رجحه ابن المقرى بناء على أن العبرة فى العتق المعلق بحال التعليق لا بحال وجود الصفة نهاية ومغنى قال ع ش قوله حتى

فى عين المرهون مر (قوله مطلقا) ان أراد وان تعلق المال برقبته كما يتبادر من مقابلته لما قبله فهو ممنوع فلعل المراد به شئ آخر (قوله و يفرق) أقول فى هذا الفرق بحث ظاهر لانه ان أراد بالاسراع الى الفساد كونه بحيث يسرع فساده فهذا نظير كون المرتد والجانى بحيث يقتلان وكل منهما موجود حال العقد وان أراد به الفساد بسرعة فهو أمر منتظر فالوجه ان يفرق بان الفساد يحصل بنفسه ولا بد بخلاف قتلهما لا يحصل بنفسه وقد يتخلف فليتامل ثم رأيته أشار لهذا الفرق بالنسبة للمحارب بقوله ولا يرد الخ فكان الوجه ان يجرى به هنا أيضا (قوله المحتمل) أى والمعلوم وقوله قبل الحلول أى أو بعتقه معه (قوله ولو تيقن الخ) هل هذه

ثمر وزبيب ولو على أمهما ولو قبل بدو الصلاح وان لم يشرط القطع على تفصيل فى ذلك فى الروضة وغيرها وفارق هذا بيعه

بان تقدير الجائحة الغالب وقوعها حينئذ يبطل سبب البيع وهو المالية دون سبب الرهن وهو الدين وكالعدم صح الرهن مطلقا وان لم يشرط التجفيف اذ لا محذور (ثم ان رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده بان كان يحل بعده أو معه أو قبله بزمن لا يسع البيع (فعل) ذلك التجفيف عند خوف فساده أى فعله المالك ومؤنته عليه حفظا للرهن فان امتنع أجبر عليه فان تعذر أخذ شئ منه باع الحاكم جزأ منه وجففه بثمنه ولا يتولاه المرتهن الا باذن الراهن ان أمكن والا راجع الحاكم أما اذا كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فانه يباع (والا) يمكن تجفيفه (فان رهنه بدين حال أو مؤجل يحل قبل فساده) بزمن يسع بيعه على العادة (أو) يحل بعد فساده أو معه لكن (شرط) فى هذه الصورة (بيعه) أى عند اشرافه على الفساد الا الآن والا بطل قاله الاذرعى كالسبكى واعترضا بانه مبيع قطعا وبيعه الآن أحظ فيجعل ثمنه عند اشرافه وقد يجاب بان الاصل فى بيع المرهون قبل المحل المنع الا لضرورة وهى لا تتحقق الا عند الاشراف (وجعل الثمن رهنا) مكانه قال الاسنوى قضيته هذا أنه لا بد من اشتراط هذا الجعل وفيه نظر اهـ ويرد بانه من مصالح المرتهن لئلا يتوهم من شرط بيعه انفكاك رهنه

وجدت أى وان حل الدين قبل وجودها أو كان حالا وقوله بحال التعليق معتمد وقوله لا بحال وجود الصفة قضيته نفوذ العتق وان كان معسرا وسيأتى له عند قول المصنف ولو علقه بصفة وهو رهن فكالاعتاق ما ينافيه والجواب أن ما يأتى صورته بما لو علق عتقه بعد الرهن وما هنا مصور بما اذا كان التعليق قبله اهـ (قوله تمر وزبيب) أى جيدان اهـ ع ش (قوله على امهما) أى شجرهما اهـ كردى (قوله على تفصيل الخ) سيأتى بيانه عن المغنى والنهاية فى هامش قول الشارح الرهن المطلق (قوله وفارق هذا) أى رهنه قبل بدو الصلاح (قوله حينئذ) أى حين اذ لم يبد الصلاح (قوله يبطل الخ) خبران اهـ سم (قوله دون سبب الرهن وهو الدين) فيه وقفة اذ سبب الرهن التوثق بالدين لا نفسه (قوله وكالعدم) عطف على كرطب عبارة النهاية والمغنى أو لحم طرى يتقدد اهـ (قوله صح الرهن) جواب فان أمكن الخ اهـ سم (قوله مطلقا) أى حالا أو مؤجلا يحل قبل فساده أو بعده أو معه شرط البيع وجعل الثمن رهنا أولا (قوله ثم ان رهن) الى قول المتن فان شرط فى النهاية (قوله بمؤجل) سكت عن مقابله وهو أن رهن بحال وظاهر أن حكمه ما ذكره بقوله الآتى أما اذا كان يحل قبل فساده الخ اهـ سم (قوله فان امتنع) أى المالك اهـ ع ش وكذا ضمير منه (قوله باع الحاكم) بقى ما لو كان المرهون عند الحاكم وتعذر عليه أخذ شئ من المالك للتجفيف فهل يتولاه بنفسه يغتفر ذلك أم لا فيه نظر وينبغى أن يقال يرفع أمره لشخص من نوابه أو لحاكم آخر يبيع جزأ منه ويجففه به كما لو ادعى عليه بحق فانه يحكم له به بعض خلفائه وليس له أن يتولاه بنفسه فلو لم يجد نائبا ولا حاكما استناب من يحكم له فانه باستنابته يصير خليفة ولا يحكم لنفسه وليس له أن يستقل بالبيع ويشهد لامكان الاستنابة اهـ ع ش (قوله ولا يتولاه) أى لا يجوز له وظاهره ولو تبرع بالمؤنة ويوجه بانه تصرف فى ملك الغير فلا يجوز بغير اذنه اهـ ع ش (قوله راجع الحاكم) أى فلو لم يجد الحاكم جفف بنية الرجوع وأشهد فان لم يشهد فلا رجوع له لان فقد الشهود نادر وينبغى أن محل هذا فى الظاهر وأما فى الباطن فان كان صادقا جاز له الرجوع لانه فعل أمرا واجبا عليه قياسا على ما لو أشرفت بهيمة تحت يده راع على الهلاك من أن له ذبحها ولا ضمان عليه ومعلوم أن الحاكم اذا أطلق انصرف الى من له الولاية شرعا فيخرج نحو ملتزم البلد وشاد وها ونحوهما ممن له ظهور وتصرف فى محله من غير ولاية شرعية وهو ظاهر ان كان من له ولاية شرعية يتصرف من غير عوض مع رعاية المصلحة فيما يتصرف فيه والا فينبغى نفوذ تصرف غيره ممن ذكر للضرورة اهـ ع ش (قوله أما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر ما لو كان حالا ابتداء اهـ سم (قوله فانه يباع) أى وانتفع له الراهن على ما يأتى فى كلام المصنف اهـ ع ش (قوله والا يمكن تجفيفه) أى كالثمرة التى لا تجفف واللحم الذى لا يتقدد والبقول اهـ مغنى قول المتن (يحل قبل فساده) أى يقينا لقوله بعد وان لم يعلم هل يفسد قبل الاجل صح فى الاظهر اهـ ع ش (قوله بيعه على العادة) ولا بد من هذا القدر فى الحال أيضا كما هو واضح وصرح به المغنى فى معلق العتق بصفة اهـ سيد عمر (قوله فى هذه الصورة) هى قوله أو شرط بشقيه وهما قوله يحل بعد الخ وقوله أو معه الخ اهـ ع ش عبارة المغنى فى هاتين الصورتين اهـ (قوله أى اشرافه على الفساد) وينبغى أن مثل اشرافه على الفساد ما لو عرض ما يقتضى بيعه فيباع وان لم يشرط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط حكما ومن ذلك ما يقع كثيرا فى قرى مصر من قيام طائفة على طائفة وأخذ ما بأيديهم فاذا كان

غير قوله السابق بان علم حلوله بعدها الا ان يقصد بهذا تفصيل ما سبق وبيان خروج هذه عن محل الخلاف (قوله يبطل) خبران وقوله صح الرهن جواب فان أمكن وقوله ثم ان رهن بمؤجل الخ سكت عن مقابله وهو ان رهن بحال وظاهر ان حكمه ما ذكره بقوله الآتى اما اذا كان يحل قبل فساده الخ (قوله أما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر ما لو كان حالا ابتداء (قوله وقد يجاب الخ) يرد عليه ان اصالة المنع انما هى عند عدم رضاهما وتوافقهما على البيع اما عنده فلا كلام فى جوازه واتفاقهما على الشرط رضا ببيعه قبل المحل وتوافق عليه (قول المصنف وجعل الثمن رهنا) قال م ر فى شرحه وقضيته انه لا بد من اشتراط هذا الجعل وهو كذلك اذ مجرد الاذن بالبيع لا يقتضى رهن الثمن بالدين المؤجل وانما يقتضى وفاء الدين من الثمن ان كان حالا

من

فوجب لردهذا التوهم (صح) الرهن فى الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة للشرط فى الاخيرة وبه فارق ما يأتى أن

الاذن فى بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا لا يصح (و يباع) المرهون فى تلك الثلاث وجوبا أى يرفعه المرتهن للحاكم عند نحو امتناع الراهن ليبيعه (عند خوف فساده) حفظا للوثيقة فان أخره حتى فسد ضمنه (ويكون ثمنه) فى الاخيرة (رهنا) من غير انشاء عقد عملا بالشرط ويجعل ثمنه رهنا فى الاوليين بانشاء العقد (فان شرط منع بيعه) قبل الفساد (لم يصح) الرهن لمنافاة الشرط لمقصود التوثق (وان أطلق) فلم يشرط بيعا ولا عدمه (فسد) الرهن (فى الاظهر) لتعذر استيفاء الحق من المرهون عند المحل لفساده قبله والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن والثانى يصح ويباع عند الاشراف على الفساد لان الظاهر ان المالك لا يقصد اتلاف ماله ونقله فى الشرح الصغير عن الاكثرين ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره (وان لم يعلم هل يفسد المرهون (قبل) حلول (الاجل صح) الرهن المطلق (فى الاظهر) اذ الاصل عدم فساده قبل الحلول وفارقت هذه نظيرتها السابقة فى المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول وتأخرها عنه بتشوف الشارع للعتق (وان رهن) بمؤجل (ما لا يسرع فساده فطرأ ما عرضه للفساد) قبل الحلول (كحنطة ابتلت) وان تعذر تجفيفها (لم ينفسخ الرهن بحال)

من أريد الاخذ منه مرهونا عنده دابة مثلا وأريد أخذها أو عرض اباق العبد مثلا جاز له البيع فى هذه الحالة وجعل الثمن مكانه ويؤيده مسألة الحنطة المبتلة الآتية اهـ ع ش (قوله فوجب) أى الاشتراط اهـ ع ش (قوله فى الاخيرة) أى فيما بعد أو والثانية بشقيه (قوله وبه) اى قوله مع شدة الخ (قوله ليبيعه) اى الحاكم كما هو ظاهر وعبارة القوت صريحة فيه اهـ رشيدى (قوله فان اخره) اى المرتهن بعد اذن الراهن له فى البيع او تمكنه من الرفع للقاضى ولم يرفع سم و ع ش (قوله ويجعل ثمنه الخ) اى و يجب ان يجعل وعبارة سم على حج لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف فى الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر اهـ اقول والمالك برهنه اولا التزم توفية الدين منه و ببيعه الآن يفوت ما التزمه فكان كمن اشترى عبدا بشرط اعتاقه ليس له التصرف فيه قبل الاعتاق مع كونه ملكه اهـ ع ش (قوله بانشاء العقد) خالفه المغنى فقال ويكون ثمنه رهنا مكانه فى الصور كلها بلا انشاء عقد اهـ قول المتن (فان شرط منع بيعه) ينبغى رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتى وان أطلق فسد فانه ينبغى اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط فى هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط فى غيرها اهـ سم (قوله قبل الفساد) الى قول المتن ويجوز فى النهاية والمغنى (قوله فلم يشرط بيعا الخ) ولو اذن فى بيعه مطلقا ولم يقيده بكونه عند الاشراف على الفساد ولا احتمال بيعه الآن فيه على الفساد ولا الآن فهل يصح حملا للبيع على كونه عند الاشراف على الفساد ولا احتمال بيعه الآن فيه نظر والاقرب الاول لان الاصل أن عبارة المكلف تصان عن الالغاء اهـ ع ش (قوله لفساده قبله الخ) عبارة النهاية والمغنى لان البيع قبل المحل لم يأذن فيه وليس من مقتضى الرهن اهـ (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره) لكن المعتمد الاول نهاية ومغنى ومنهج و سم (قوله الرهن المطلق) أى بلا شرط بيع ولا عدمه ولو رهن الثمرة مع الشجر صح مطلقا أى حالا كان الدين أو مؤجلا الا اذا كان الثمر مما لا يتجفف فله حكم ما يسرع اليه الفساد فيصح تارة و يفسد اخرى و يصح فى الشجر مطلقا أى سواء كان ثمره مما يتجفف أو لا و جهه عند فساده فى الثمرة البناء على تفريق الصفقة وان رهن الثمرة منفردة فان كانت لا تجفف فهى كما يتسارع فساده وقد مر حكمه والا جاز رهنها وان لم يبد صلاحها ولم يشرط قطعها لان حكم المرتهن لا يبطل باجتياحها بخلاف البيع فان حق المشترى يبطل ولو رهنها بمؤجل يحل قبل الجداد وأطلق الرهن بان لم يشرط القطع ولا عدمه لم يصح لان العادة فى الثمار الابقاء الى الجداد فأشبه ما لو رهن شيأ على أن لا يبيعه عند المحل الا بعد أيام و يجبر الراهن على اصلاحها من سقى وجداد وتجفيف ونحوها فان ترك اصلاحها برضا المرتهن جاز لان الحق لهما لا يعدوهما وهما مطلق التصرف وليس لاحدهما منع الآخر من قطعها وقت الجداد أما قبله فلكل منهما المنع ان لم يدع اليه ضرورة ولو رهن ثمرة يخشى اختلاطها بدين حال أو مؤجل يحل قبل اختلاط أو بعده بشرط قطعها قبله صح اذ لا مانع وان أطلق الراهن صح على الاصح فان اختلط قبل القبض حيث صح العقد

انتهى (قوله فوجب لرد هذا التوهم) قد يقال غاية الالتفات لهذا التوهم جواز الاشتراط لا وجوبه الا ان يريد فوجب جواز الاشتراط لكن على هذا لا يطابق المراد (قوله فان أخره حتى فسد ضمنه) عبارة الروض وشرحه فلو أذن الراهن للمرتهن فى بيعه فقرط بان تركه أو لم يأذن له وترك الرفع الى القاضى كما بحثه الرافعى وقواه النووى ضمن وعلى الاول قيل سيأتى أنه لا يصح بيع المرتهن الا بحضرة المالك فينبغى حمل هذا عليه وأجيب بان بيعه انما امتنع فى غيبة المالك لكونه للاستيفاء وهو متهم بالاستعجال فى ترويج السلعة بخلافه هنا فان غرضه الزيادة فى الثمن ليكون وثيقة له اهـ (قوله ويجعل ثمنه رهنا) لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف فى الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر (قول المصنف فان شرط منع بيعه) ينبغى رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتى وان أطلق فسد فانه ينبغى اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط فى هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط فى غيرها (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوى) لكن المعتمد الاول

وان طرأ ذلك قبل قبضه لانه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء فيباع فيهما عند تعذر تجفيفه قهرا على الراهن ان امتنع وقبض المرهون ويجعل ثمنه رهنا مكانه حفظا للوثيقة (ويجوز أن يستعير شيأ ليرهنه) اجماعا وان كانت العارية ضمنا كما لو قال لغيره ارهن عبدك على ديني ففعل فانه كما لو قبضه ورهنه (وهو) أي عقد العارية بعد الرهن لا قبله خلافا لما أوهمه بعض العبارات (في قول عارية) أي باق على حكمها وان بيع لانه قبضه باذنه لينتفع به (والاظهر أنه ضمان دين في رقبة ذلك الشيء) لان الانتفاع هنا انما يحصل باهلاك العين ببيعها في الدين فهو مناف لوضع العارية ومن ثم صح هنا فيما لا تصح فيه كالنقد ولان الاعيان كالذمم والضمان يكون بدين وبعين كما يأتي فيه وأفهم قوله في رقبته أنه لا يتعلق شيء من الدين بذمة المعير واذا ثبت أنه ضمان (فيشترط ذكر جنس الدين وقدره وصفته) كحلوله وتأجيله وصحته وتكسيره كما في الضمان نعم في الجواهر لو قال له ارهن عبدي بما شئت صح أن يرهنه باكثر من قيمته اه ويؤيده ما يأتي في العارية

نفسخ لعدم لزومه أو بعده فلابد ان اتفقا على كون الكل أو البعض رهنا فذاك والا فالقول قول الراهن في قدره بيمينه ورهن ما اشتد حبه من الزرع كبيعه فان رهنه مع الارض أو منفردا وهو بقل فكرهن الثمرة مع الشجرة أو منفردة قبل بدو الصلاح وقدمر اه مغني وأكثرها في النهاية قال ع ش قوله عند فساده في الثمرة أي بان كانت مما لا يتجفف ورهنت بمؤجل يحل بعد فسادها أو معه ولم يشرط بيعها عند الاشراف على الفساد وقوله والا جاز أي بان كانت تجفف باجتياحها أي نزول الجائحة بها وقوله ورهن ما اشتد أي فيصح ان ظهرت حباته كالشعير والا فلا اه ع ش (قوله وان طرأ) غاية و (قوله قبل قبضه) أي بل يباع بعد القبض والمرهن انتهى عباب وخرج ببعد القبض قبله فلا يباع قهرا على الراهن لان الرهن غير لازم حينئذ انتهى ايعاب اه ع ش (قوله لانه يغتفر في الدوام الخ) ألا ترى أن بيع الآبق باطل ولو أبق بعد البيع وقبل القبض لم ينفسخ نهاية ومغني (قوله فيباع فيهما) كأن ضمير التثنية عائد على المسئلتين الاولى قوله وان لم يعلم الخ والثانية قوله وان رهن اه سيد عمر والاقرب أن مرجع الضمير طر وما ذكر في المتن قبل القبض وطروه بعده (قوله ان امتنع) أي الراهن من البيع اه مغني (قوله وقبض المرهون) عطف على قوله امتنع أما اذا لم يقبض فلا اجبار اذ لا يلزم الرهن الا بالقبض فلا وجه للاجبار اه سيد عمر عبارة ع ش أما قبل قبضه فلا اجبار لان الرهن جائز من جهته فله فسخه اه وقال الرشيدي الواو فيه للحال اه وهو أحسن (قوله ويجعل ثمنه الخ) ظاهره أنه يحتاج الى انشاء عقد وهو قياس ما سبق له آنفا وقياس كلام المغني السابق أنه لا يحتاج هذا الى انشاء عقد اه سيد عمر (قوله اجماعا) الى قوله نعم ان رهن في النهاية (قوله بعد الرهن) أي بعد لزومه أخذا مما يأتي في شرح فلو تلف في يد الراهن الخ من قوله لانه مستعير الآن اتفاقا ومن قوله ولانه مستعير وهو ضامن له ما دام لم يقبضه الخ (قوله اى باق على حكمها الخ) عبارة الشارح المحلي أي باق عليها لم يخرج عنها من جهة المعير الى ضمان الدين في ذلك الشيء وان كان يباع فيه كما سيأتي انتهت فلعل قول الشارح مر وان بيع ضرضه منه ما في قول الجلال وان كان يباع فيه والا فبقاء حكم العارية بعد البيع من أبعد البعيد بل لا وجه له فليراجع اه رشيدي أقول عبارة المغني في شرح يرجع المالك بما بيع نصها سواء بيع بقيمته أم باكثر الى أن قال هذا على قول الضمان وأما على قول العارية فيرجع بقيمته ان بيع بها أو بأقل وكذا باكثر عند الاكثرين اه وبه يظهر وجه بقاء حكم العارية بعد البيع (قوله وان ابيع) كذا في النسخ حتى نسخة الشارح والظاهر بيع اه سيد عمر (قوله لان الانتفاع) أي انتفاع المستعير (هنا) أي فيما اذا استعار شيأ ليرهنه (قوله فهو) أي الانتفاع المذكور ولعل الاولى وهو بواو الحال (قوله ومن ثم) أي أجل المنافاة (قوله صح) أي عقد العارية (هنا) أي فيما اذا كانت الاستعارة لغرض الرهن (قوله كالنقد اى وان صحت اعارته في بعض الصور اه سم عبارة المغني وشمل كلامهم الدراهم والدنانير فتصح اعارتها لذلك وهو المتجه كما قاله الاسنوي اه زاد النهاية والحق بذلك ما لو اعارهما وصرح بالتزين بهما والضرب على صورتهما وان لم تصح اعارتهما في غير ذلك اه قال ع ش قوله وهو المتجه الخ اي ثم بعد حلول الدين ان وفى المالك فظاهر وان لم يوف بيعت الدراهم بجنس دين المرتهن ان لم تكن من جنسه فان كانت من جنسه جعلها له عوضا عن دينه بصيغة تدل على نقل الملك وقوله وصرح أي المعير وقوله على صورتهما أي أو للوزن بهما اذا كان وزنهما معلوما او تكون كالصنجة التي تعار للوزن بها وقوله في غير ذلك أي كاعارتها للنفقة اه (قوله ولان الاعيان كالذمم الخ) عطف على قوله لان لانتفاع الخ عبارة المغني والنهاية لانه كما ملك أن يلزم ذمته دين غيره ينبغي أن يملك الزام ذلك عين ماله لان كلا منهما محل حقه وتصرفه فعلم أنه لا تعلق للدين بذمته حتى لو مات لم يحل الدين ولو تلف المرهون لم يلزمه الاداء اه (قوله بدين) يعني بذمته أي بالزام دين غيره ذمته و (قوله وبعين) أي ماله اى بالزام دين غيره عين ماله قول المتن (جنس الدين) اى كذهب وفضة وقدره كعشرة اوماثة نهاية ومغني (قوله في الجواهر) هو للقمولي (قوله ويؤيده ما يأتي الخ) هذا التأييد انما يظهر

(قوله كالنقد) أي وان صحت اعارته في بعض الصور

من صحة انتفع به بما شئت وبه يندفع التنظير فيه بانه لابد من معرفة الدين (وكذا المرهون (٦١) عنده) وكونه واحدا أو متعددا (في الاصح) لاختلاف الغرض بذلك فان خالف شيأ من ذلك ولو بان يعين له زيدا فيرهن من وكيله أو عكسه على ما بحثه بعضهم أو يعين له ولي محجور فيرهن منه بعد كماله بطل كما لو عين له قدرا فزاد لا ان نقص وكما لو استعاره ليرهنه من واحد فرهنه من اثنين أو عكسه (فلو تلف في يد الراهن ضمن لانه مستعير الآن اتفاقا أو في يد (المرتهن فلا ضمان) عليهما اذ المرتهن أمين ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن نعم ان رهن فاسدا ضمن بالتسليم على ما قاله غير واحد لان المالك لم يأذن له فيه ولانه مستعير وهو ضامن ما دام لم يقبضه عن جهة رهن صحيح ولم يوجد ويلزم من ضمانه تضمين المرتهن لترتب يده على يد ضامنه ويرجع عليه ان لم يعلم الفساد وكونها مستعارة وأفتى بعضهم بعدم ضمانه محتجا بانه اذا بطل الخصوص وهو التوثقة هنا لا يبطل العموم وهو اذن المالك بوضعها تحت يد المرتهن وبافتاء الجلال البلقيني في وكيل رهن بالف رهنه بالف وخمسمائة بعدم ضمانه لانه لم يتعد في عين الرهن وفي مستأجر شيء فاسدا آجره جاهلا بالفساد بان الثاني لا يضمن وتردد في ضمان

على القول بانه عارية لا على القول بانه ضمان فتأمل اه رشيدي (قوله بما شئت) سيأتي في العارية ان المعتمد في انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد في مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتأمل سم على حج وقد يفرق بان الانتفاع في المعار بغير المعتاد يعود منه ضرر على المالك بخلاف الرهن باكثر من قيمته لا يعود ضرر عليه اذ غايته ان يباع في الدين وما زاد على ثمنه باق في ذمة المستعير اه ع ش (قوله التنظير فيه) اى فيما في الجواهر من صحة رهنه باكثر من قيمته قول المتن (وكذا المرهون عنده) ولا يشترط شيء مما ذكر على قول العارية اه مغني (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله اه سم ولعل لهذا أسقطه المغني وتكلف ع ش في منع التضمن بما فيه نظر (قوله زيدا الخ) أو فاسقا فيرهن من عدل لم يصح الرهن اه ع ش (قوله على ما بحثه الخ) وهو الاوجه سم ونهاية (قوله أو يعين له ولي محجور) قد يقال وعكسه كذلك نظير مسئلة الوكيل ويصور بمن به جنون متقطع أقيم عليه ولي يتصرف عنه في اوقات جنونه ويتصرف هو بنفسه في أوقات افاقته اه سيد عمر أي وبمن طرأ عليه الجنون وأقيم عليه ولي يتصرف عنه (قوله بطل) أي لم يصح ع ش وهو جواب فان خالف الخ رشيدي (قوله كما لو عين له قدرا فزاد) فانه يبطل في الجميع لا في الزائد فقط نهاية ومغني (قوله في يد الراهن) أي ولو بعد انفكاكه سم و ع ش (قوله أو في يد المرتهن الخ) ولو أعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو أتلفه انسان أقيم بدله مقامه كما قال الزركشي انه ظاهر كلامهم نهاية ومغني قال ع ش قوله مطلقا أي موسرا أو معسرا وقوله ولو أتلفه أي المعار للرهن وقوله أقيم بدله مقامه أي بلا انشاء عقد اه (قوله عليهما الخ) عبارة المغني على المرتهن بحال لانه أمين ولا على الراهن على قول الضمان لانه لم يسقط الحق عن ذمته ويضمنه على قول العارية اه (قوله اذ المرتهن الخ) علة لعدم تضمين المرتهن و (قوله ولم يسقط الخ) من السقوط وعلة لعدم تضمين الراهن اه ع ش وهو الظاهر الموافق لما مر عن المغني خلافا لما في الرشيدي من أن قوله ولم يسقط الخ معطوف على قول المتن فلا ضمان اه (قوله ان رهن) أي المعير (فاسدا) أي رهنا فاسدا (قوله لم يأذن له فيه) أي في الرهن الفاسد (قوله ولم يوجد) أي الاقباض عن رهن صحيح (قوله لترتب يده) أي ترتبا ممتنعا أخذا من قوله الآتي ويرد الخ اه سم (قوله ويرجع عليه) أي المرتهن على الراهن (قوله وكونها الخ) عطف على الفساد والضمير للعين المرهونة ولعل المراد ان جهل كلا من الامرين المذكورين والا فلا يظهر وجه عدم الرجوع بمجرد العلم بالامر الثاني فقط (قوله بعدم ضمانه) أي عدم ضمان الرهن الفاسد اه كردي أي لا الراهن ولا المرتهن (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه اه سم (قوله وفي مستأجر الخ) عطف على في وكيل الخ و (قوله بان الثاني) على بعدم ضمانه بحرف واحد مع تقدم المجرور كما في قولهم في الدار زيد والحجرة عمرو (قوله فاسدا) أي استئجارا فاسدا (قوله آجره) اى المستأجر المذكور (قوله بالفساد) أي فساد الاجارة الاولى (قوله بان الثاني) أي المستأجر الثاني (قوله وتردد الخ) من كلام البعض والضمير للجلال اه كردي (قوله ويرد الخ) اى افتاء البعض اه كردي (قوله بانه لم يأذن الخ) ملاقاته للاحتجاج السابق ورد ذلك بهذا محل تامل

(قوله انتفع به بما شئت) سيأتي في العارية ان المعتمد في انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد في مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتامل (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله (قوله على ما بحثه بعضهم) وهو الاوجه (قوله فلو تلف في يد الراهن) شامل لما قبل الرهن ولما بعد انفكاكه وعبارة العراقي في شرح البهجة أما لو تلف في يد الراهن قبل الرهن أو بعده فانه يجب عليه ضمانه اه وفي شرح مر ولو أعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو أتلفه انسان أقيم بدله مقامه كما قال الزركشي انه ظاهر كلامهم (قوله لترتب يده) أي

الاول فاذا لم يضمن الثاني مع أن المالك لم يأذن صريحا بوضعه تحت يده فالمرتهن في مسئلتنا أولى لان المالك أذن في وضعه تحت يده ويرد بانه لم
اذن في وضعه تحت يده الا بعقد صحيح ولم يوجد فالوجه ضمان المرتهن كما تقرر وأن ما قاله الجلال فيه نظر واضح (ولا رجوع للمالك) فيه (بعد

قبض المرتهن) والالغت فائدة هذا الرهن بخلافه قبل قبضه لعدم لزومه (فان حل الدين أو كان حالا ورجع المالك للبيع) لانه قد يفدى ملكه (ويباع ان لم يقض) بضم أوله (الدين) من (٦٢) جهة الراهن أو المالك أو غيرهما كمتبرع أي يبيعه الحاكم وان لم يأذن المالك ولو أيسر الراهن كما يطالب الضامن الذمة وان أيسر الاصيل (ثم) بعد بيعه (يرجع المالك) على الراهن (بما بيع به) لانه لم يقض من الدين غيره زاد ما بيع به عن القيمة أو نقص عنها لكن بما يتغابن به اذ بيع الحاكم لا يمكن فيه أقل من ذلك *(تنبيه)* ألغز شارح فقال لنا مرهون يصح بيعه جزما بغير اذن المرتهن وصورته استعار شيأ ليرهنه بشرطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن وهذا الذي جزم به احتمال للبلقيني تردد بينه وبين مقابله من عدم الصحة ورجح هذا جمع ولم يبالوا بما قيل ان الجرجاني صرح بالاول لكن الحق انه الاوجه لان شراءه لا يضر المرتهن بل يؤكد حقه لانه كان يحتاج لمراجعة المعير وربما عاق ذلك وبشراء الراهن ارتفع ذلك ولو حكم شافعي برهن ثم استعاده الراهن فافلس أو مات فحكم مخالف يرى قسمته بين الغرماء بها نفذ ان كان من مذهبه بطلانه بقبض الراهن حين أفلس أو مات بعد صحته لان هذه قضية طرأت لم يتناولها حكم الشافعي لاتفاقهما على الصحة أولا ذكره أبو زرعة وانما يتجه ان حكم شافعي بالصحة أما اذا حكم بموجبه فيتناول ذلك لانه مفرد مضاف فيعم الآثار الموجودة والتابعة

(فصل) في شروط المرهون به ولزوم الرهن (شرط المرهون به) ليصح الرهن

(قوله والالغت) الى التنبيه فى المغنى الا قوله أو غيرهما الى وان لم يأذن والى الفصل فى النهاية (قوله بخلافه قبل قبضه) وللمرتهن حينئذ فسخ بيع شرط فيه رهن ذلك ان جهل الحال وكذا ان كان الدين مؤجلا وقبض المرتهن المعار فليس للمالك اجبار الراهن على فكه اه مغنى (قوله لانه قد يفدى الخ) ولان المالك لو رهن عن دين نفسه لوجب مراجعته فهنا أولى اه مغنى (قوله لم يقض) بضم أوله أو فتحه (قوله من ذلك) أى مما يتغابن به وان قضاه المالك انفك الرهن ورجع بما دفعه على الراهن ان قضى باذنه والا فلا رجوع له كما لو أدى دين غيره فى غير ذلك فان أنكر الراهن الاذن فشهد به المرتهن للمعير قبل لعدم التهمة ويصدق الراهن فى عدم الاذن لان الاصل عدمه ولو رهن شخص شيأ من ماله عن غيره باذنه صح ورجع عليه ان بيع بما بيع به أو بغير اذنه صح ولم يرجع عليه بشئ كنظيره فى الضامن فيهما اه نهاية زاد المغنى وان قضى من جهة الراهن انفك الرهن ورجع المالك فى عين ماله اه (قوله ألغز شارح) وهو العلامة الدميرى اه نهاية (قوله بشرطه) أى عقد العارية للرهن أو عقد رهن المعار له (قوله وهذا الخ) أى الصحة (قوله احتمال الخ) خبر وهذا الخ (قوله ورجح هذا) أى عدم الصحة اه كردى (قوله ان الجرجانى) لعل المراد به أبو العباس أحمد بن محمد مصنف التحرير والمعاياة والباق والشافى مات راجعا من اصبهان الى البصرة سنة ثنتين وثمانين وار بعمائة قاله ابن الصلاح فى طبقاته وابن سعد انتهى من طبقات الاسنوى وعد من اهل جرجان جماعة كثيرة وصفهم بالتبحر فى العلم اه ع ش (قوله بالاول) اى الصحة و (قوله انه الاوجه) اى الاول اه كردى (قوله استعاده) بالدال اى اخذه وان لم يأذن فيه المرتهن اه (قوله بها) اى بالقسمة متعلق بقوله فحكم وقول ع ش اى الاستعادة لا يظهر له وجه (قوله من مذهبه) اى من مسائل مذهبه ويحتمل أن من بمعنى فى ولو حذفه لكان اولى (قوله بطلانه) اى بطلان الرهن بقبض الراهن واستمراره بيده الى ان افلس او مات و (قوله بعد صحته) اى صحة الرهن سيد عمر وكردى (قوله لان هذه) اى القسمة تعليل لقوله نفذ الخ اه ع ش (قوله لاتفاقهما الخ) اى الشافعى ومخالفه وفى تقريبه نظر ولعل المناسب تقديم هذه العلة على الاولى وابدال اللام فيها بواو الحال (قوله وانما يتجه) اى ماذكره ابو زرعة عبارة الكردى اى عدم التناول اه (قوله ان حكم) اى الشافعى وكذا قوله اذا حكم اه كردى قوله بموجبه اسم مفعول اى ما يوجبه الرهن اه كردى عبارة ع ش اى آثار الرهن المترتبة عليه اه (قوله فيتناول ذلك) اى يتناول الحكم قضية القسمة اى فلا ينفذ حكم المخالف بها عبارة النهاية فلا لتناوله لذلك حينئذ اه (قوله لانه) اى موجبه اه ع ش (قوله فيعم الآثار الموجودة الخ) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وأفتى به بعض أكابر العصر بعده سم ونهاية (قوله والتابعة) اى ومنها تقدم المرتهن به عند تزاحم الغرماء

(فصل فى شروط المرهون به) (قوله فى شروط المرهون به) الى قول المتن فلا يصح فى النهاية (قوله ولزوم الرهن) اى وما يتبع ذلك كبراءة الغاصب بالايداع عنده وبيان ما يحصل به الرجوع اه ع ش (قوله ليصح الراهن) دفع به ما يقال الشروط انما تكون للعقود والعبادات والمرهون به ليس واحدا منهما اه

ترتب أمتها أخذا من قوله الآتى و يرد الخ (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه (قوله ألغز شارح) هو الدميرى (قوله أما اذا حكم بموجبه الى قوله فيعم الآثار الموجودة والتابعة) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وأفتى به بعض أكابر العصر بعده وقول كثير ممن أدركناه مختصر العراقى ان ذلك خرج من المخالف مخرج الافتاء لا اعتبار به اذ لو نظرنا الى ذلك لما استقر غالب الاحكام شرح م ر أقول وأيضا فالفرض كما هو ظاهر أن المخالف يرى حكمه المذكور حكما حقيقيا ملزما فكيف يقال انه خرج مخرج الافتاء مع كون حاكمه يعتقد انه حكم حقيقى فليتأمل

(فصل فى شروط المرهون به ولزوم الرهن)

ع ش

(كونه دينا) ولو زكاة أو منفعة كالعمل فى اجارة الذمة لامكان استيفائه ببيع المرهون وتحصيله من ثمنه لا اجارة العين لتعذر استيفائه من غير العين وان بيع المرهون معينا معلوما قدره وصفته فلو جهله أحدهما أو رهن بأحد الدينين لم يصح الرهن وقد يغنى العلم عن التعيين لان الابهام ينافيه ولو ظن دينا فرهن أو أدى فبان عدمه لغا الرهن والاداء أو ظن صحة شرط رهن فاسد فرهن وثم دين فى نفس الامر صح لوجود مقتضيه حينئذ قال ابن خيران ولا يصح رهن تلك هذا بما على من درهم الى عشرة بخلاف الضمان وفيه نظر ظاهر وان أقره الزركشى اذ المؤثر هنا الجهل والابهام وهما منتفيان اذ هذه العبارة مرادفة شرعا لقوله بتسعة مما على وهذا صحيح بلا نزاع فكذا ماهو بمعناه (ثابتا) أى موجودا حالا ولا يغنى عنه لفظ الدين اذ لا يلزم من التسمية الوجود

ع ش قول المتن (كونه دينا) اى فى نفس الامر لما يأتى من قوله وثم دين الخ اه ع ش (قوله ولو زكاة) أى تعلقت بالذمة ويحمل القول بالمنع على عدم تعلقها بها اه نهاية قال ع ش بان تلف المال بعد التمكن من اخراج الزكاة لتكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والافهل المراد أنه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف فيه نظر أو من الامام أو يمتنع هنا سم على حج أقول الظاهر أنه يجوز من كل ثلاثة ومن الامام أيضا لان كلا من الصنفين اذا قبض برئ الدافع فكان الحق انحصر فيهم لكن فى حاشية شيخنا الزيادى أنه لا بد من حصر المستحق ليكون المرهون به معلوما دون ما اذا تعلقت بالعين وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المتناقضان اه فافهم قوله لا بد من حصر المستحق عدم الصحة فى غير ذلك وقوله على عدم تعلقها أى بان كان النصاب باقيا فانها حينئذ تتعلق بعين المال تعلق شركة اه ع ش عبارة المغنى والاسنى والمعتمد الجواز بعد الحول كما فى أصل الروضة لان الزكاة قد تجب فى الذمة ابتداء كزكاة الفطر ودواما بان يتلف المال بعد الحول وبتقدير بقائه فالتعلق به ليس على سبيل الشركة الحقيقية لان له أن يعطى من غيره من غير رضا المستحقين قطعا فصارت الذمة كانها منظور اليها اه وقولهما وبتقدير بقائه الخ مخالف لما فى الشرح والنهاية (قوله أو منفعة) الى قوله قدره فى المغنى الا قوله معينا (قوله لتعذر استيفائه) أى العمل فى اجارة العين (قوله وان بيع المرهون) غاية لتعذر الاستيفاء (قوله معينا معلوما) خبر بعد خبر لقول المتن كونه (قوله فلو جهله) أى الدين (قوله أو رهن) أى المدين (قوله باحد الدينين) أى من غير تعيين (قوله وقد يغنى العلم الخ) أى اذا حذف التقييد بالقدر والصفة أما معه فلا لجواز اتحاد الدينين قدرا وصفة فالرهن باحدهما باطل مع العلم بقدره وصفته ع ش ورشيدى عبارة المغنى ثانيها أى الشروط كونه معلوما للعاقدين فلو جهلاه أو أحدهما لم يصح اه (قوله ينافيه) أى العلم (قوله لغا الخ) أى لتبين عدم الدين فى نفس الامر (قوله أو ظن صحة شرط الخ) أى ففى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض سم على حج اه ع ش (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى أو اقترض شيأ من دائنه بشرط ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا سم على حج اه ع ش عبارة الرشيدى صورته كما فى شرح البهجة أن يكون له على غيره دين فيبيعه شيأ بشرط أن يرهنه بدينه القديم أو به و بالجديد وحينئذ ففى قول الشارح م ر أو ظن صحة شرط رهن فاسد مسامحة والعبارة الصحيحة أن يقال أو ظن صحة شرط رهن فى بيع فاسد ويجوز أن يكون قوله فاسد وصفا للشرط اه أقول يرد على كل من التصويرين أن الشئ المذكور فيهما لم يخرج عن ملك الدائن فما معنى صحة رهنه بدينه (قوله لوجود مقتضيه) أى مقتضى الرهن وسببه وهو الدين (قوله بخلاف الضمان) فانه يصح ويكون ضامنا للتسعة اه ع ش (قوله اذ المؤثر هنا) أى فى فساد الرهن (قوله اذ هذه العبارة الخ) ان كانت العبارة مما على الخ بالميم أو بما على بالباء وكان الذى عليه تسعة فقط اتضح ما أفاده أما اذا كانت بما بالباء وكان ما عليه أكثر من تسعة فدعوى المرادفة لما ذكره محل تامل وان كان معنى من درهم الى عشرة تسعة اذ يصير قوله من درهم الخ بيانا لما قبله ولم يطابقه وليتأمل فليحرر اه سيد عمر ويظهر أن كلا من الباء ومن هنا بمعنى عن وأن ما على صادق لجميع دينه وبعضه فلا فرق بين العبارتين ولا بين كون ما عليه تسعة أو أكثر (قوله ولا يغنى عنه لفظ الدين الخ) لا يخفى أن حقيقة الدين متمول من عين أو منفعة متعلق

(قوله ولو زكاة) أى بان تلف المال ليكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والافهل المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف وفيه نظر أو من الامام أو يمتنع هنا (قوله لان الابهام الخ) قد يقال الابهام يجامع العلم بالمعنى المذكور وهو علم القدر والصفة فلو رهن باحد الدينين المستويين قدرا وصفة المعلومين له صدق شرط العلم دون التعيين فلم يغن العلم عن التعيين فليتأمل فان ذلك قد لا يرد على قوله قد يغنى المفيد جزئية الاغناء (قوله أو ظن صحة) نفى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى أو اقترض شيأ من دائنه بشرط

والالم يسم المعدوم معدوما (لازما) فى نفسه كثمن المبيع بعد الخيار دون دين الكتابة فاللزوم وعدمه وصفان للدين فى نفسه وان لم يوجد فحينئذ لاتلازم بين الثبوت واللزوم وسواء وجد معه استقرار كدين قرض واتلاف أم لا كثمن مبيع لم يقبض وأجرة قبل استيفاء المنفعة (فلا يصح) الرهن (بالعين) المضمونة كالمأخوذة بالسوم أو البيع الفاسد و (المغصوبة والمستعارة) وألحق بها ما يجب رده فورا كالامانة الشرعية (فى الاصح) لانه تعالى ذكر الرهن فى المداينة ولاستحالة استيفاء تلك العين من ثمن المرهون وذلك مخالف لغرض الرهن من البيع عند الحاجة وانما صح ضمانها لترد لحصول المقصود بردها لقادرهو عليه بخلاف حصولها من ثمن المرهون فانه متعذر فيدوم حبسه لاالى غاية أما الامانة كالوديعة فلا يصح بها جزما وبه علم بطلان ما اعتيد من أخذ رهن من مستعير كتاب موقوف وبه صرح الماوردى وافتاء القفال بلزوم شرط الواقف ذلك والعمل به مردود بانه رهن بالعين لاسيما وهى غير مضمونة لو تلفت بلا تعد وبان الراهن أحد المستحقين وهو لايكون كذلك وقال السبكى

بالذمة فالم يوجد التعلق بالفعل فاطلاق الدين عليه مجاز كاطلاقه على ماسيقرضه وهذا مراد من قال ان لفظه يغنى عن الثبوت فقول الشارح لايلزم من التسمية الوجود ان أراد الوجود الخارجى فسلم لكنه غير مراد وان عبر بالثبوت لان الدين ليس من الموجودات الخارجية وان أراد لايلزم من التسمية تحقق المعنى فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ فمحل تامل كما علم مما تقرر وتسمية المعدوم معدوما صحيحة لتحقق المعنى اى هو العدم فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ اه سيد عمر (قوله معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لاتدل على الوجود بل على العدم سم على حج اه ع ش (قوله لازما فى نفسه) أى من طرفى الدائن والمدين ع ش (قوله بعد الخيار) وسيأتى الجواز به زمن الخيار أيضا سم ورشيدى (قوله وصفان للدين) كما تقرر دين الكتابة غير لازم وثمن المبيع بعد انقضاء الخيار لازم والثبوت يستدعى الوجود فى الحال اه كردى (قوله وان لم يوجد فحينئذ لاتلازم) محل تامل لما هو مقرر مشهور من أن اسم الفاعل ونحوه حقيقة فى حال التلبس وأما اطلاقه قبل فمن مجاز الاول اه سيد عمر قول المتن (بالعين) أى بسبب العين الخ اه ع ش (قوله المضمونة) الى قوله وذلك فى النهاية (قوله وألحق بها) أى العين المضمونة (قوله رده فورا) المراد برده فورا اعلام مالكها وبعد الاعلام سقط الوجوب ومع ذلك لايصح الرهن بها لانها صارت كالوديعة اه ع ش (قوله وذلك) أى استحالة الاستيفاء (قوله ضمانها) أى العين (قوله لترد) ببناء المفعول ونائب فاعله ضمير العين (قوله هو عليه) أى الضامن على الرد (قوله أما الامانة) أى الجعلية بقرينة تمام اه رشيدى (قوله أما الامانة) الى قول المتن ولايصح فى النهاية (قوله وبه علم) أى بقوله أما الامانة الخ (قوله من مستعير كتاب الخ) فيه تجوز فان أخذه لينتفع به لايسمى استعارة فان الناظر مثلا لايملك المنفعة حتى يعير اه ع ش (قوله وبه) أى بالبطلان (صرح الماوردى) معتمد اه ع ش (قوله بلزوم شرط الواقف ذلك) أى بصحة شرط الواقف أن لايخرج الكتاب الابرهن و (قوله والعمل به) أى وجوب العمل بذلك الشرط (قوله مردود) خبر وافتاء القفال الخ (قوله وهو) أى الراهن و (قوله كذلك) أى مستحقا اه ع ش والرشيدى (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولامعول على ماقاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تأتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك سم على حج اه ع ش ورشيدى عبارة النهاية والمغنى واعلم أن محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والاجاز اخراجه منه لوثوق به ينتفع به فى محل آخر و يرده لمحله بعد قضاء حاجته كما أفتى بذلك بعضهم وهو ظاهر اه قال ع ش قوله والاجاز اخراجه أى من غير رهن وعليه فلو خالف واضع اليد على الكتب المذكورة وأخذ رهنا وتلف عنده فلاضمان لان حكم فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه أما لو أتلفه فعليه الضمان بقيمته بتقدير كونه مملوكا وقوله فى محل آخر أى ولو بعيدا على ما اقتضاه اطلاقه لكن الظاهر أنه يقيد بمحل شرط عدم اخراجه منه رعاية لغرض الواقف ما أمكن فانه يكفى فى رعاية غرضه جواز اخراجه لما يقرب من ذلك المحل وقد يشهد له مالو انهدم مسجد وتعطل

ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد الشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا (قوله والا لم يسم المعدوم معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لاتدل على الوجود بل على العدم (قوله بعد الخيار) وسيأتى الجواز به زمن الخيار أيضا (قوله وأجرة قبل استيفاء المنفعة) قال فى الروض ويصح بالاجرة قبل الانتفاع فى اجارة العين قال فى شرحه وخرج باجارة العين المصرح بها من زيادته الاجرة فى اجارة الذمة لعدم لزومها انتهى ولايخفى اشكال قوله لعدم لزومها فليتامل فيه (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولايعول على ماقاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تأتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك وعبارة شرح م ر واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان ألغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والاجاز اخراجه منه لوثوق به ينتفع به فى محل آخر و يرده لمحله عند قضاء حاجته كما أفتى بذلك

الانتفاع

ان عنى الرهن الشرعى فباطل أو اللغوى وأراد أن يكون المرهون تذكرة صح وان جهل مراده احتمل بطلان الشرط حملا على الشرعى فلا يجوز اخراجه برهن لتعذره ولابغيره لمخالفته للشرط أو لفساد الاستثناء فكانه قال لايخرج مطلقا وشرط هذا صحيح لان خروجه مظنة ضياعه واحتمل صحته حملا على اللغوى وهو الاقرب تصحيحا للكلام ما أمكن اه واعترض الزركشى (٦٥) ما رجحه بان الاحكام الشرعية لاتتبع اللغة وكيف يحكم بالصحة مع امتناع حبسه شرعا فلافائدة لها وأجيب عنه بانه انما قال بشرطه مع ذلك لانه لم يرض بالانتفاع به الا باعطاء المأخوذ ثقة تبعثه على اعادته وتذكر به حتى لاينساه وان كان ثقة لانه مع ذلك قد يتباطأ فى رده كما هو مشاهد وتبعث الناظر على طلبه لانه يشق عليه مراعاتها واذا قلنا بهذا فالشرط بلوغها ثمنه لو أمكن بيعه على ما بحث اذلا يبعث على ذلك الاحينئذ (ولا) يصح الرهن (بما) ليس بثابت سواء وجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد أم لا كرهنه على ما (سيقرضه) أو سيشتريه لانه وثيقة حق فلاتقدم عليه كالشهادة (و) قد يغتفر تقدم أحد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما (لوقال أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك) هذا أو الذى صفته كذا (فقال اقترضت ورهنت أو قال بعتكه بكذا وارتهنت) بثمنه هذا (الثوب) أو ماصفته كذا (فقال اشتريت ورهنت صح فى الاصح) لجواز شرط الرهن فى ذلك فمزجه أولى لان التوثق فيه آكد اذقد لايفى بالشرط وفارق بطلان كاتبتك بكذا و بعتك هذا بدينار فقبلهما بان الرهن من مصالح البيع والقرض ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد بخلاف البيع والكتابة قال القاضى و يقدر فى البيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك بالبيع للملتمس فى البيع الضمنى اه

الانتفاع به ولم يرج عوده حيث قالوا تصرف غلته لاقرب مسجد اليه ولابد مع ذلك من رعاية المصلحة فيراعى ماجرت به العادة فى اخراج الكتب من اعطاء نحو كراسة لينتفع بها او بعيدها ثم ياخذ بدلها فلا يجوز اعطاء الكتاب بتمامه حتى لو كان مجبوكا فينبغى جواز فك الحبكة لانه أسهل من اخراج جملته الذى هو سبب لضياعه وعليه فلو جرت العادة بالانتفاع بجملته كالمصحف جاز اخراجه وعلى الناظر تعهده فى طلب رده أو نقله الى من ينتفع به وعدم قصره على واحد دون غيره ومثل المصحف كتب اللغة التى يحتاج من يطالع كتابه الى مراجعة مواضع متفرقة فيها لانه لايتأتى مقصوده باخذ كراسة مثلا اه ع ش و (قوله بتقدير كونه الخ) لاحاجة اليه (قوله ان عنى) أى قصد الواقف بشرط الرهن (قوله للشرط) أى لما تضمنه الشرط المذكور من منع الاخراج (قوله أو لفساد الاستثناء) أى قول الواقف الابرهن ولعل أو بمعنى بل او لتنويع التعبير (قوله وشرط هذا) أى عدم الاخراج مطلقا (قوله واحتمل الخ) عطف على احتمل بطلان الخ (قوله ما رجحه) أى من ان الاقرب صحته وحمله على اللغوى اه مغنى عبارة ع ش أى صحة الشرط اه يعنى فيما اذا أراد اللغوى او جهل مراده (قوله حبسه) أى المرهون (قوله فلا فائدة لها) أى للصحة (قوله وأجيب عنه الخ) أى فيكون الشرط صحيحا معمولا به لكن قال سم ما تقدم اه ع ش واعتمد شيخنا الجواب المذكور وفاقا للشارح والنهاية (قوله مع ذلك) أى مع ارادة المعنى اللغوى حيث علم أنه أراده او الحمل عليه حيث جهل مراده اه ع ش (قوله وتذكر به حتى لاينساه) كان الاولى تقديمه على قوله تبعثه على اعادته (قوله مع ذلك) أى كونه ثقة (قوله وتبعث الخ) عطف على تبعثه (قوله مراعاتها) أى العين المرهونة (قوله واذا قلنا بهذا) أى بالعمل بشرطه (قوله على ذلك) أى الاعادة (قوله كرهنه على ماسيقرضه) أى رهن شخص على ماسيقرضه شخص آخر ولو قال المصنف سيقترضه لكان أحسن عبارة شرح المنهج سيثبت بقرض أو غيره اه وهى حسن (قوله سيشتريه) لعل المراد بثمن ماسيشتريه سم على حج اه ع ش عبارة السيد عمر الظاهر سيشترى به فلعله على تقدير مضاف أو من باب الحذف والايصال (قوله وقد يغتفر الخ) القرض استثناء من اشتراط كون المرهون به دينا ثابتا اذالمفهوم منه انه ثابت قبل صيغة الرهن اه ع ش (قوله أحد شقى الرهن الخ) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على أنه انما علك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف تثبت بدون الملك فليتامل اه سم على حج و يأتى مثله فى الثمن اذا شرط فى البيع الخيار للبائع أو لهما بل وكذا لو لم يشرط بناء على أن الملك فى زمن خيار المجلس موقوف وهو الراجح اه ع ش (قوله لجواز شرط) الى المتن فى المغنى الاقوله وفارق الى قال القاضى (قوله فى ذلك) اى القرض والبيع (قوله لايفى الخ) أى المشترى أو المقترض المعلومين من المقام أى بخلاف المزج فلا يتمكن فيه من عدم الوفاء لبطلان العقد حينئذ بعدم توافق الايجاب والقبول (قوله بخلاف البيع والكتابة) أى فان الكتابة ليست من مصالح البيع اه ع ش ولعل الاولى العكس (قوله قال القاضى و يقدر فى البيع الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى فى صورة البيع و يقدر الخ اه رشيدى (قوله عقبه) أى البيع (قوله فى البيع الضمنى) كما لو قال أعتق عبدك عنى

بعضهم وهو ظاهر انتهى (قوله لاتتبع اللغة) قد يقال ليس فى هذا تبعية الاحكام الشرعية للغة بل غاية مافيه حمل اللفظ على معناه اللغوى وهو غير عزيز فى الشرع (قوله أو سيشتريه) لعل المراد أو بثمن ماسيشتريه (قوله أحد شقى الرهن) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف تثبت بدون الملك فليتامل الا ان يصور ذلك بما اذا وقع القبض بين الشقين بان عقب قوله أقرضتك هذه الدراهم بتسليمها له وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام

والذى يتجه أنه لا يحتاج لذلك هنا لاغتفار التقدم فيه للحاجة كما تقرر بخلاف ذاك فانه لابد منه فيه واستفيد من صنيع المتن ان الشرط وقوع أحد شقى الرهن بين شقى نحو البيع والآخر بعدهما فيصح اذا قال بعنى هذا بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت (ولا يصح) الرهن بغير لازم ولا آيل للزوم وان كان ثابتا لانه لا فائدة فى التوثق بدين يتمكن المدين من اسقاطه فلا يصح (بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) وان شرع فى العمل بخلافه بعد الفراغ للزومه حينئذ (وقيل يجوز بعد الشروع) لانتهاء الامر فيه الى اللزوم كالثمن فى مدة الخيار ورد بان الاصل فى البيع اللزوم لان المقصود منه الدوام ولا كذلك الجعالة اذ لهما قبل تمام العمل فسخها فيسقط به الجعل وان لزم الجاعل بفسخه وحده أجرة المثل (ويجوز) الرهن (بالثمن فى مدة الخيار) لانه يؤل الى اللزوم مع انه الاصل فى وضعه كما تقرر ومحله ان ملك البائع الثمن لكون الخيار للمشترى وحده كما مر ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار (و) يجوز (بالدين) الواحد (رهن بعد رهن) وان اختلف جنسهما واعترض الاسنوى تركيبه بما لا يصح اذ بتقدير تعلق بالدين برهن هو جائز لانه ظرف وهو جائز تقديمه وان كان معمولا للمصدر (ولا يجوز أن يرهنه المرهون) مفعول ثان

بكذا فقدر الملك له ثم يعتق عليه لاقتضاء العتق تقديم الملك اه كردى (قوله والذى يتجه الخ) يؤيده أن ماقاله القاضى لا يأتى نظيره فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتأمل اه سم (قوله لذلك) أى لتقدير دخوله فى ملكه و (قوله كما تقرر) أى فى قوله وقد يغتفر الخ اه ع ش (قوله الرهن) الى قول المتن ولا يلزم فى النهاية (قوله لانتهاء الامر الخ) أى لان الامر فيه يصير الى اللزوم اه ع ش (قوله اذ لهما) أنظره وقوله فسخها ولهما فى مدة الخيار فسخ البيع اه سم أقول قوله ولهما الخ مقيد بقول الشارح الآتى ومحله الخ عبارة المغنى ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ من العمل لان لهما فسخها متى شاآ فان قيل الثمن فى مدة الخيار كذلك مع انه يصح كما سيأتى أجيب بان موجب الثمن البيع وقد تم بخلاف موجب الجعل وهو العمل اه وهى سالمة عن الاشكال (قوله لانه يؤل) الى المتن فى المغنى (قوله يؤل الى اللزوم) أى يصير بعد مدة الخيار لازما بالفعل اه ع ش (قوله كما تقرر) أى فى قوله لان المقصود منه الدوام اه ع ش (قوله لكون الخيار للمشترى وحده) قال فى شرح العباب وخرج بخيار المشترى خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشترى كما مر ثم ولذلك قال المتولى لا ينفذ الرهن فى هاتين الحالتين بلا خلاف وان أذن له البائع اه سم (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان لهما وتم اه سم (قوله ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار) أى بان كان الثمن حالا أو مؤجلا وتوافقا على بيعه ثم تعجيله لكن بشرط أن لا يجعل الاذن مشروطا بارادة التعجيل بل يتوافقان على البيع حالا ثم بعد البيع يعجله له كما يؤخذ من قول المصنف الآتى آخر الفصل ولو أذن فى بيعه ليعجل المؤجل من ثمنه لم يصح اه ع ش (قوله تركيبه) أى تركيب المصنف فى قوله وبالدين رهن بعد رهن اه رشيدى (قوله بما لا يصح) اعلم أن المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا أو جارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا أو جارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوى بانه لا يصح تساهل لا ينبغى بل اللائق دفعه بتخريج قول المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسألة هذا وفى شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجازه مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اه ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول اه سم وقوله ينحل بان والفعل اى فعليه فاعتراض الاسنوى متوجه على المتن لان ما هنا منه وان كان اطلاقه المنع ممنوعا رشيدى وع ش (قوله هو جائز) أى التركيب وكان الاولى تقديم لفظة هو على قوله بتقدير الخ بل الاخصر الاسيل اذ تعلق بالدين برهن جائز لانه الخ (قوله مفعول ثان) الى قوله ومكره فى المغنى الا قوله مع اذنه الا القوله

العقد الا أن يقال يكفى ملكه بعد تمام العقد وصدق انه لم يتقدم الا أحد الشقين (قوله والذى يتجه الخ) يؤيده أن ماقاله القاضى لا يأتى نظيره فى صورة القرض لان القرض انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتامل (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما فى مدة الخيار فسخ البيع (قوله لكون الخيار للمشترى وحده) قال فى شرح العباب وخرج بخيار المشترى خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشترى كما مر ثم ولذلك قال المتولى لا ينفذ الرهن فى هاتين الحالتين بلا خلاف وان أذن له البائع انتهى وفى نفيه الخلاف نظر كيف وثم قول انه ليس باقيا على ملك المشترى فعليه يصح الرهن انتهى (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان الخيار لهما وتم (قوله تركيبه بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا أو جارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا أو جارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوى أنه لا يصح تساهل لا ينبغى بل اللائق دفعه بتخريج تركيب المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسألة هذا وفى شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجاز مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اه ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول (قول المصنف ولا يجوز أن يرهنه المرهون

(عنده بدين آخر) موافق لجنس الاول أولا (فى الجديد) وان وفى بالدينين وفارق ماقبله بان ذاك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثقة وهذا شغل مشغول فهو نقص منها نعم لو فدى المرتهن مرهونا جنى أو أنفق عليه باذن الراهن أو الحاكم لنحو غيبة الراهن أو عجزه ليكون مرهونا بالفداء أو النفقة أيضا صح لان فيه مصلحة حفظ الرهن (ولا يلزم) الرهن من جهة الراهن (الا) باقباضه أو (بقبضه) أى المرتهن نظير مامر فى البيع مع اذنه له فيه ان كان المقبض غيره لقوله تعالى فرهن مقبوضة ولانه عقد ارفاق كالقرض ومن ثم لم يجبر عليه وانما يصح القبض والاذن والاقباض (ممن يصح عقده) أى الرهن فلا يصح من نحو صبى ومجنون ومحجور ومكره لانتفاء أهليتهم ولا من وكيل راهن

وقوله والاذن قول المتن (بدين آخر) مع بقاء رهنه الاول نهاية ومغنى وأسنى زاد سم قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول أنه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان عن كافيه القطع واعتمده الريمى ووجه بأن الرهن جائز من جهة الراهن فاقباضه من الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما نبينه فيما يأتى اه وبه يظهر عدم صحة ما استظهره ع ش مما نصه ان ظاهره أى المتن ولو قبل القبض وهو ظاهر ووجهه بقاء عقد الرهن وبأن له طريقا الى جعله رهنا بالدينين بأن يفسخ العقد الاول وينشئ رهنه بهما اه (قوله وان وفى الخ) غاية قوله باذن الراهن ظاهره وان كان قادرا وفى شرح الروض وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى أبى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الراهن أو عجزه على النشر المرتب اه سم وقال ع ش قوله باذن الراهن قيد فى المسئلتين وقال فيه سم على حج ظاهره ولو كان قادرا ثم قال والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه أقول والاقرب الاول وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته وسم أيضا على المنهج عن مر اه ويوافقه قول المغنى ما نصه نعم لو جنى الرقيق المرهون ففداه المرتهن باذن الراهن ليكون رهنا بالدين والفداء جاز لانه من مصالح الرهن لتضمنه استبقاءه ومثله لو أنفق المرتهن على المرهون باذن الحاكم لعجز الراهن عن النفقة أو غيبته ليكون رهنا بالدين والنفقة وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما قاله القاضى أبو الطيب والرويانى وان نظر فيه الزركشى اه (قوله أو الحاكم) لعله راجع لقوله أو أنفق الخ فقط (قوله أو عجزه) أى الراهن عن النفقة (قوله أيضا) أى كالدين كردى (قوله لان فيه) أى فيما ذكر من الفداء والانفاق (قوله من جهة الراهن) الى قوله كما قالاه فى النهاية الا قوله وكعكسه وقوله من وقت الاذن (قوله من جهة الراهن) أى أما من جهة المرتهن لنفسه فلا يلزم فى حقه بحال نهاية ومغنى أى أما لو ارتهن لغيره كطفله فليس له الفسخ لما فيه من التفويت على الطفل ع ش قول المتن (الا بقبضه) أى فللراهن الرجوع فيه قبل القبض نهاية ومغنى (قوله أو بقبضه) *(فرع)* لو أقبضه المرهون ولم يقصد أنه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح قال مر والمعتمد أنه لا يقع عن الرهن سم على منهج اى ويكون أمانة فى يد المرتهن يجب رده متى طلبه المالك وينبغى تصديق المالك فى كونه لم يقصد اقباضه عن جهة الرهن لانه لا يعرف الا منه اه ع ش (قوله مع اذنه الخ) يغنى عنه قول المصنف الآتى والاظهر الخ (قوله ان كان المقبض غيره) قد يقتضى أنه لابد من مقبض مع اذن الراهن للمرتهن فى القبض مع أنه سيأتى فى النهاية والمغنى ما يشعر بأنه عند اذن الراهن للمرتهن فى القبض يكفى قبض المرتهن ولا يحتاج الى اقباض فليتأمل اه سيد عمر وهذا مبنى على أن ضمير غيره للراهن وليس كذلك بل هو للمرتهن وان قول الشارح ان كان الخ احتراز عما اذا كان الراهن أصل المرتهن كما يأتى فى شرح والاظهر الخ (قوله عقد ارفاق الخ) أى عقد تبرع يحتاج الى القبول فلا يلزم الا بالقبض كالقرض اه مغنى (قوله لم يجبر عليه) أى الاقباض ع ش (قوله ممن يصح عقده أى الرهن) جعل الضمير للمفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من ويحتاج الى تقديره أى منه واعلم أنه قد

عنده بدين آخر) قال فى شرح الروض وغيره مع بقاء رهنية الاول قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول أنه قبض، فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان عن كافيه القطع واعتمده الريمى ووجه بان الرهن حينئذ جائز من جهة الراهن فاقباضه الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما سنبينه فيما يأتى (قوله فهو نقص) هلا جاز برهن المرتهن لانه المتضرر (قوله باذن الراهن) ظاهره وان كان قادرا فى شرح الروض وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى أبى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز انتهى وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الراهن أو عجزه على النشر المرتب (قول المصنف ممن يصح عقده أى الرهن) جعل الضمير المضاف

والذى يتجه أنه لا يحتاج لذلك هنا لاغتفار التقدم فيه للحاجة كما تقرر بخلاف ذلك فانه لابد منه فيه واستفيد من صنيع المتن ان الشرط وقوع أحد شقى الرهن بين شقى نحو البيع والآخر بعدهما فيصح اذا قال بعنى هذا بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت (ولا يصح) الرهن بغير لازم ولا آيل للزوم وان كان ثابتا لانه لا فائدة فى التوثق بدين يتمكن المدين من اسقاطه فلا يصح (بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) وان شرع فى العمل بخلافه بعد الفراغ للزومه حينئذ (وقيل يجوز بعد الشروع) لانتهاء الامر فيه الى اللزوم كالثمن فى مدة الخيار ويرد بان الاصل فى البيع اللزوم لان المقصود منه الدوام ولا كذلك الجعالة اذ لهما قبل تمام العمل فسخها فيسقط به الجعل وان لزم الجاعل بفسخه وحده أجرة المثل (ويجوز) الرهن (بالثمن فى مدة الخيار) لانه يؤل الى اللزوم مع انه الاصل فى وضعه كما تقرر ومحله ان ملك البائع الثمن لكون الخيار للمشترى وحده كما مر ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار (و) يجوز (بالدين الواحد رهن بعد رهن) وان اختلف جنسهما واعترض الاسنوى تركيبه بما لا يصح اذ يتقدر تعلق بالدين برهن هو جائز لانه ظرف وهو جائز تقدمه وان كان معمولا للمصدر (ولا يجوز أن يرهنه المرهون) مفعول ثان

بكذا فقدر الملك له ثم يعتق عليه لاقتضاء العتق تقديم الملك اه كردى (قوله والذى يتجه الخ) يؤيده أن ماقاله القاضى لا يأتى نظيره فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتأمل اه سم (قوله لذلك) أى لتقدير دخوله فى ملكه (قوله كما تقرر) أى فى قوله وقد يغتفر الخ اه ع ش (قوله الرهن) الى قول المتن ولا يلزم فى النهاية (قوله لانتهاء الامر الخ) أى لان الامر فيه يصير الى اللزوم اه ع ش (قوله اذ لهما) أنظره وقوله فسخها ولهما فى مدة الخيار فسخ البيع اه سم أقول قوله ولهما الخ مقيد بقول الشارح الآتى ومحله الخ عبارة المغنى ولا يجعل الجعالة قبل الفراغ من العمل لان لهما فسخها متى شاآ فان قيل الثمن فى مدة الخيار كذلك مع انه يصح كما سيأتى أجيب بان موجب الثمن البيع وقد تم بخلاف موجب الجعل وهو العمل اه وهى سالمة عن الاشكال (قوله لانه يؤل) الى المتن فى المغنى (قوله يؤل الى اللزوم) أى يصير بعد مدة الخيار لازما بالفعل اه ع ش (قوله كما تقرر) أى فى قوله لان المقصود منه الدوام اه ع ش (قوله لكون الخيار للمشترى وحده) قال فى شرح العباب وخرج بخيار المشترى خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشترى كما مر ثم ولذلك قال المتولى لا ينفذ الرهن فى هاتين الحالتين بلا خلاف وان أذن له البائع اه سم (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان لهما وتم (قوله ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار) أى بان كان الثمن حالا أو مؤجلا وتوافقا على بيعه ثم تعجيله لكن بشرط أن لا يجعل الاذن مشروطا بارادة التعجيل بل يتوافقان على البيع حالا ثم بعد البيع يعجله له كما يؤخذ من قول المصنف الآتى آخر الفصل ولو أذن فى بيعه ليعجل المؤجل من ثمنه لم يصح اه ع ش (قوله تركيبه) أى تركيب المصنف فى قوله وبالدين رهن بعد رهن اه رشيدى (قوله بما لا يصح) اعلم أن المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا أو جارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا أو جارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوى بانه لا يصح تساهل لا ينبغى بل اللائق دفعه بتخريج قول المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسئلة هذا وفى شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجازه مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اه ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول اه سم وقوله ينحل بان والفعل اى فعليه فاعتراض الاسنوى متوجه على المتن لان ما هنا منه وان كان اطلاقه المنع ممنوعا رشيدى وع ش (قوله هو جائز) أى التركيب وكان الاولى تقديم لفظة هو على قوله يتقدر الخ بل الاخصر الاسبك اذ تعلق بالدين رهن جائز لانه الخ (قوله مفعول ثان) الى قوله ومكره فى المغنى الا قوله مع اذنه الا لقوله

العقد الا أن يقال يكفى ملكه بعد تمام العقد وصدق انه لم يتقدم الا أحد الشقين (قوله والذى يتجه الخ) يؤيده أن ماقاله القاضى لا يأتى نظيره فى صورة القرض لان القرض انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتامل (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما فى مدة الخيار فسخ البيع (قوله لكون الخيار للمشترى وحده) قال فى شرح العباب وخرج بخيار المشترى خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشترى كما مر ثم ولذلك قال المتولى لا ينفذ الرهن فى هاتين الحالتين بلا خلاف وان أذن له البائع انتهى وفى نفيه الخلاف نظر كيف وثم قول انه ليس باقيا على ملك المشترى فعليه يصح الرهن انتهى (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان الخيار لهما وتم (قوله تركيبه بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا أو جارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا أو جارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوى أنه لا يصح تساهل لا ينبغى بل اللائق دفعه بتخريج تركيب المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسئلة هذا وفى شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجاز مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اه ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول (قول المصنف ولا يجوز أن يرهنه المرهون

وقوله

(عنده بدين آخر) موافق لجنس الاول أولا (فى الجديد) وان وفى بالدينين وفارق ماقبله بان ذاك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثقة وهذا شغل مشغول فهو نقص منها نعم لو فدى المرتهن مرهونا جنى أو أنفق عليه باذن الراهن أو الحاكم لنحو غيبة الراهن أو عجزه ليكون مرهونا بالفداء أو النفقة أيضا صح لان فيه مصلحة حفظ الرهن (ولا يلزم) الرهن من جهة الراهن (الا باقباضه أو) بقبضه) أى المرتهن نظير مامر فى البيع مع اذنه له فيه ان كان القبض غيره لقوله تعالى فرهن مقبوضة ولانه عقد ارفاق كالقرض ومن ثم لم يجبر عليه وانما يصح القبض والاذن والاقباض (ممن يصح عقده) أى الرهن فلا يصح من نحو صبى ومجنون ومحجور ومكره لانتفاء أهليتهم ولا من وكيل راهن

وقوله والاذن قول المتن (بدين آخر) مع بقاء رهنه الاول نهاية ومغنى وأسنى زاد سم قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول أنه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ويوجه بأن الرهن جائز من جهة الراهن فاقباضه من الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما نبينه فيما يأتى اه وبه يظهر عدم صحة ما استظهره ع ش مما نصه ان ظاهره أى المتن ولو قبل القبض وهو ظاهر ويوجه ببقاء عقد الرهن وبأن له طريقا الى جعله رهنا بالدينين بأن يفسخ العقد الاول وينشئ رهنه بهما اه (قوله وان وفى الخ) غاية قوله باذن الراهن ظاهره وان كان قادرا وفى شرح الروض وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى أبى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حل ذلك على ما اذا عجز اه وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الراهن أو عجزه على النشر المرتب اه سم وقال ع ش قوله باذن الراهن قيد فى المسئلتين وقال فيه سم على حج ظاهره ولو كان قادرا ثم قال والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه أقول والاقرب الاول وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته وسم أيضا على المنهج عن مر اه ويوافقه قول المغنى مانصه نعم لو جنى الرقيق المرهون ففداه المرتهن باذن الراهن ليكون رهنا بالدين والفداء جاز لانه من مصالح الرهن لتضمنه استبقاءه ومثله لو أنفق المرتهن على المرهون باذن الحاكم لعجز الراهن عن النفقة أو غيبته ليكون رهنا بالدين والنفقة وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما قاله القاضى أبو الطيب والرويانى وان نظر فيه الزركشى اه (قوله أو الحاكم) لعله راجع لقوله أو انفق الخ فقط (قوله أو عجزه) أى الراهن عن النفقة (قوله أيضا) أى كالدين كردى (قوله لان فيه) أى فيما ذكر من الفداء والانفاق (قوله من جهة الراهن) الى قوله كما قالا فى النهاية الا قوله وكعكسه وقوله من وقت الاذن (قوله من جهة الراهن) أى أما من جهة المرتهن لنفسه فلا يلزم فى حقه بحال نهاية ومغنى أى أما لو ارتهن لغيره كطفله فليس له الفسخ لما فيه من التفويت على الطفل ع ش قول المتن (الا بقبضه) أى فللراهن الرجوع فيه قبل القبض نهاية ومغنى (قوله أو بقبضه) *(فرع)* لو أقبضه المرهون ولم يقصد أنه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح قال مر والمعتمد أنه لا يقع عن الرهن سم على منهج اى ويكون أمانة فى يد المرتهن يجب رده متى طلبه المالك وينبغى تصديق المالك فى كونه لم يقصد اقباضه عن جهة الرهن لانه لا يعرف الا منه اه ع ش (قوله مع اذنه الخ) يغنى عنه قول المصنف الآتى والاظهر الخ (قوله ان كان القبض غيره) قد يقتضى أنه لابد من مقبض مع اذن الراهن للمرتهن فى القبض مع أنه سيأتى فى النهاية والمغنى ما يشعر بأنه عند اذن الراهن للمرتهن فى القبض يكفى قبض المرتهن ولا يحتاج الى اقباض فليتأمل اه سيد عمر وهذا مبنى على أن ضمير غيره للراهن وليس كذلك بل هو للمرتهن وان قول الشارح ان كان الخ احتراز عما اذا كان الراهن أصل المرتهن كما يأتى فى شرح والاظهر الخ (قوله عقد ارفاق الخ) أى عقد تبرع يحتاج الى القبول فلا يلزم الا بالقبض كالقرض اه مغنى (قوله لم يجبر عليه) أى الاقباض ع ش (قوله ممن يصح عقده أى الرهن) جعل الضمير للمفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من ويحتاج الى تقديره أى منه واعلم أنه قد

عنده بدين آخر) قال فى شرح الروض وغيره مع بقاء رهنية الاول قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول أنه قبض، فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ويوجه بان الرهن حينئذ جائز من جهة الراهن فاقباضه الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما سنبينه فيما يأتى (قوله فهو نقص) هلا جاز برهن المرتهن لانه المتضرر (قوله باذن الراهن) ظاهره وان كان قادرا فى شرح الروض وكذا لو أنفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى أبى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز انتهى وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الراهن أو عجزه على النشر المرتب (قول المصنف ممن يصح عقده أى الرهن) جعل الضمير المضاف

عطف على خبر ان (قوله واجتماع القراض) جواب عما يقال ان قضية التمثيل لضمان اليد بالعارية مع قوله السابق وقراضه عليه أنهما قد يجتمعان وكيف يجتمعان والحال ان العارية انما تكون فيما ينتفع به مع بقاء العين والقراض انما يكون فى النقد اه كردى أى فكان ينبغى تقديمه على التنبيه (قوله للتزيين) أى أو لرهنه أو للضرب على صورته أو للوزن به كما مر عن النهاية و ع ش قول المتن (مقبوضة) المعتمد أنه لا فرق فى كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره نهاية ومغنى وسم قول المتن (و برهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين آخر فهل يصح الرهن الثانى و يكون رجوعا عن الاول أو لا يصح الا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما يأتى فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثانى لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال م ر ينبغى الصحة اه سم عبارة ع ش قوله و برهن ظاهره أنه لا فرق فى ذلك بين كون المرهون عند الثانى الاول بان رهنه عنده أولا على دين القرض ثم رهنه عنده ثانيا على دين آخر أو غيره وهو ظاهر و يفرق بينه و بين ما لو رهنه عند المرتهن بعد القبض حيث تتوقف صحته على فسخ العقد الاول ثم ينشئ عقدا آخر ان أراده بانه لزم من جهة الراهن باقباضه فلم يقدر على ابطاله برهنه ثانيا بخلاف ما قبل القبض فانه متمكن من فسخه متى شاء وكان الرهن الثانى فسخا للاول اه (قوله على المعتمد) تقدم عن النهاية والمغنى وسم خلافه (قوله وانما استويا) أى المقبوض وغيره من الهبة والرهن (قوله وكذا فاسده) وفاقا للنهاية والمغنى قال ع ش ولعل الفرق بين هذا وبين ما تقدم فى استنابة المكاتب من اشتراط صحة الكتابة أن المدار هنا على ما يشعر بالرجوع ثم على الاستقلال وهو لا يستقل الا اذا كانت الكتابة صحيحة اه (قوله وتدبيره) أى وكذا تعليق العتق بصفة مغنى و ع ش (قوله لمنافاة ذلك الخ) أى التدبير وكذا ضمير عنه عبارة النهاية والمغنى لان مقصود العتق وهو مناف للرهن والثانى لا لان الرجوع عن التدبير ممكن اه وقال الكردى أى المذكور من الكتابة والتدبير اه قول المتن (و باحبالها) منه أو من أبيه كما فى فتاوى القاضى اه زاد النهاية وضابط ذلك أن كل تصرف يمنع ابتداء الرهن طريانه قبل القبض يبطل الرهن وكل تصرف لا يمنع ابتداءه لا يفسخه قبل القبض الا الرهن والهبة من غير قبض اه قال ع ش قوله منه الخ أى ولو كان أى الاحبال بادخال المنى ولو فى الدبر وأطلق الاحبال وأراد به الحبل استعمالا للمصدر فى متعلقه فشمل ما لو استدخلت منيه المحترم أو حملت عليه وقوله الا الرهن والهبة مثلهما البيع بشرط الخيار لغير المشترى والكتابة الفاسدة والجناية الموجبة للمال على ما يأتى اه ع ش وقوله ولو فى الدبر الصواب اسقاطه وقوله على ما يأتى فيه أن الذى يأتى فى الجناية خلاف ما قاله هنا فيها قول المتن (لا الوطء) أى ولو أنزل اه ع ش قول المتن (والتزويج) ولا الاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها نهاية ومغنى وأسنى (قوله بمورد العقد) وهو الرقبة ع ش (قوله ابتداء رهن الخ) بالاضافة (قوله رهن المزوجة) أى والمزوج نهاية ومغنى (قوله الراهن أو المرتهن) أى أو وكيلاهما أو وكيل أحدهما اه نهاية (قوله أو خرس الخ) عبارة النهاية ولو خرس الراهن قبل الاذن فى القبض وأذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه أو بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه اه قول المتن (أو تخمر العصير) أى ولو بنقله من شمس الى ظل كما يصرح به قوله الآتى ونحو نقله الخ اه ع ش قول المتن (أو أبق) ظاهره وان أيس من عوده و ينبغى فى هذه الحالة أن له مطالبة الراهن بالدين حيث حل لانه فى هذه الحالة يعد كالتالف اه ع ش

صاحب التهذيب فى كتابه التعليق برئ م ر (قول المصنف مقبوضة) المعتمد أنه لا فرق فى كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره (قول المصنف و برهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين آخر فهل يصح الرهن الثانى ويكون رجوعا عن الاول أو لا يصح الا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما يأتى فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثانى لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال م ر ينبغى الصحة (قول المصنف مقبوض بل أو غير مقبوض كما مر (قول المصنف و باحبالها) وكذا باحبال أصله لها كما هو ظاهر م ر (قول المصنف والتزويج) قال فى الروض والاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها (قوله أو خرس الخ) فى شرح م ر ولو خرس الراهن قبل الاذن فى القبض واذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه فيبطل

واجتماع القراض والعارية يتصور فى اعارة النقد للتزيين (ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة) واعتاق و بيع (و برهن) أعاد الباء لئلا يتوهم أنه من المزيل (مقبوض) لتعلق حق الغير به لا غير مقبوض على المعتمد وانما استويا فى الرجوع عن الوصية لانه لا قبول فيها فلا ضعف بخلاف الرهن (وكتابة) صحيحة (وكذا) فاسدة و(تدبير فى الاظهر) لمنافاة ذلك لمقصود الرهن وان جاز الرجوع عنه (و باحبالها) لامتناع بيعها (لا الوطء) فقط لانه استخدام (والتزويج) اذ لا تعلق له بمورد العقد ومن ثم جاز ابتداء رهن المزوجة (ولو مات العاقد) الراهن أو المرتهن (قبل القبض أو جن) أو أغمى عليه أو طرأ عليه حجر سفه أو فلس أو خرس ولم تبق له اشارة مفهمة (أو تخمر العصير أو أبق العبد)

(قوله

(قوله أو جنى) ظاهره ولو أوجبت مالا وهو ظاهر اه ع ش (قوله أما غير الاخيرين) فى اخراجهما نظر اه سم (قوله ان مصير كل) أى من الرهن والبيع (قوله الوارث) ولو عاما اه سم أى كناظر بيت المال اه ع ش (قوله والاقباض) اعتمده النهاية والمغنى أيضا (قوله وفى غيره) أى غير الموت عطف على قوله فى الموت (قوله من ينظر الخ) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور أن يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففى اقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده أن لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه أنه ليس له ذلك الا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ اه فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى اه سم على حج ولعل الفرق أن المفلس لما كان التصرف منه نفسه كان اقباضه تخصيصا للمرتهن ولم ينظر لتقدم السبب منه قبل الحجر بخلاف مسئلة البلقينى فانه بموت الراهن انتهى فعله وكان تصرف الوارث امضاء لما فعله الراهن فى حياته وقريب منه جعلهم اجازة الوارث الوصية تنفيذا لا عطية مبتدأة اه ع ش (قوله يعمل فيه بالمصلحة) هو ظاهر فى غير المحجور عليه بالفلس أما هو فلا ولى له بل هو الذى يتولى الاقباض ان قلنا به و يتولى القبض لانه لا ضرر على الغرماء فيه اه ع ش (قوله وهو) أى لوارث (قوله منه) أى التخصيص (قوله مردود) خبر و بحث الخ (قوله لسبق التعلق الخ) عبارة النهاية بان المخصص فى الحقيقة عقد المورث اه (قوله وأما فيهما) أى الاخيرين أى فى المتن بدليل قوله كالجناية اه سم (قوله فعاد بالانقلاب الخ) عبارة المغنى والنهاية واذا تخلل عاد رهنا كما عاد ملكا وللمرتهن الخيار فى البيع المشروط فيه الرهن سواء أتخلل أم لا ان كان قبل القبض لنقصان الخل عن العصير فى الاول وفوات المالية فى الثانى أما بعد القبض فلا خيار له لانه تخمر فى يده اه قال ع ش قوله لنقصان الخل الخ يؤخذ منه أنه لا خيار له لو لم تنقص قيمته بالتخلل اه (قوله و يمتنع) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله حال التخمر) فلو قبضه خمرا وتخلل استأنف القبض لفساد القبض الاول لخروج العصير عن المالية لا العقد

أو بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه انتهى وعبارة العباب والاخرس لا يفهم وشرحه الشارح هكذا ولا خرس طرأ للراهن أو المرتهن قبل القبض ان كان لا يفهم بضم أوله أى لا يفهم من قام به مراده غيره و يلزم منه غالبا انه هو لا يفهم مراد غيره وذلك لان غايته انه كالمجنون وجنونه قبل القبض لا يفسخه فكذا خرسه غير المفهم بناء على ما يأتى وقول ابن الصباغ ان بقى له اشارة مفهمة أو كتابة لم يبطل اذنه والا بطل كالجنون ضعيف بالنسبة للمجنون وأما الخرس الغير المفهم فيحتمل انه كذلك و يحتمل الفرق بان للمجنون وليا يقوم مقامه فلا مسوغ للبطلان فيه وأما الاخرس الذى لا يفهم فان قلنا انه يولى عليه فكالمجنون والا احتمل بطلان الرهن لتعذر امضائه لكن الاغماء لا يفسخ مع ان المغمى عليه لا يولى عليه و بذلك اتجه جزم المتن بما ذكر ثم رأيت البندنيجى قال وعندى لا يبطل والمحب الطبرى بنحوه وهو صريح فيما ذكره المتن وفى نسخة حذف لا والصواب اثباتها لما علمت انتهى ولقائل أن يقول ان الاذن فى القبض حيث لم يتصل به القبض يبطل بنحو الجنون والخرس الذى لا يفهم ثم من يولى عليه يقوم مقامه فى الاقباض أو تركه بالمصلحة ومن لا يولى يبطل رهنه لتعذر امضائه نعم ان احتمل زوال عارضه فيحتمل أن لا بطلان و ينتظر زوال العارض فليتأمل (قوله أما غير الاخيرين) فى اخراجهما انظر (قوله الوارث) هل ولو عاما (قوله من ينظر فى أمر نحو المجنون) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور أن يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففى اقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده أن لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه انه ليس له ذلك الا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ ولو كان للمفلس غرماء غير المرتهن لم يجز للراهن تسليم الرهن الى المرتهن قبل فك الحجر لتعلق حق سائر الغرماء به ولانه ليس له ان يبتدئ عقد الرهن فى هذه الحالة فكذا تسليم الرهن انتهى فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى وقول ابن الصباغ قبل فك الحجر يشعر بانه لو انفك الحجر قبل بيع الرهن جاز له التسليم حينئذ فليتأمل (قوله وأما فيهما) أى الاخيرين أى فى المتن بدليل كالجناية (قوله و يمتنع القبض) فان فعل استأنف

أو جنى قبل القبض فى الكل (لم يبطل) الرهن (فى الاصح) أما غير الاخيرين فكالبيع فى زمن الخيار بجامع ان مصير كل اللزوم فيقوم فى الموت الوارث مقام مورثه فى القبض والاقباض وفى غيره من ينظر فى أمر نحو المجنون والمغمى عليه والاخرس المذكور فيعمل فيه بالمصلحة و بحث البلقينى ان المرتهن لا يتقدم به على الغرماء لان حقهم تعلق بالتركة بالموت فاقباض الوارث تخصيص وهو ممنوع منه مردود لسبق التعلق قبل الموت بجريان العقد فلا تخصيص وأما فيهما كالجناية فلانه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء فعاد بالانقلاب خلا و بعود الآبق و بعفو المجنى عليه و يمتنع القبض حال التخمر

بجميع الدين أوقالا أعرنالك العبد لترهنه بدينك فلاخلافا لتقييد الزركشي المسئلة بالاول وقوله في الثاني انه لا ينفك نصيب أحدهما بما ذكر لان كلا منهما رضي برهن الجميع بجميع الدين اه سم ونهاية (قوله أحدهما) أي المعيرين (مايقابل الخ) أي الدين الذي يقابل نصيبه من الرهن ولو قال نصف الدين لكان أخصر وأوضح وأنسب بما بعده (قوله وقصد) أي المستعير (فكالك نصف العبد الخ) أي بخلاف ما اذا قصد الشيوع أو اطلق ثم جعله عنهما أولم يعرف حاله مغني ونهاية قول المتن (انفك نصيبه) أي النصف المنسوب لاحد الشريكين الذي قصده اه ع ش (قوله لتعدد الصفقة بتعدد العاقد) أي الراهن وكان قضية مازاده قبل من مسئلة العارية أن يزيد هنا قوله ولتعدد المالك ثم رأيت قال سم قوله بتعدد العاقد انظره في صورة الاعارة اه (قوله باداء أو ابراء) أو غيرهما ثم كان الاولى ليظهر الاشكال والجواب الآتيين اسقاط قوله هذا وقوله اتحدت جهة الدينين اولا او تاخيرهما عن الاشكال والجواب (قوله لذلك) أي لتعدد الصفقة بتعدد العاقد أي المرتهن (قوله اتحدت جهة الدينين) أي كان اتلف عليهما مالا أو ابتاع منهما شيا اه كردي (قوله وهذا) أي انفكاك القسط في مسئلة تعدد المرتهن (قوله حصته) أي الآخذ قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب في شرح الارشاد بما رددته ثم وأجيب أيضا بان صورة المسئلة اذا اختص القابض بما أخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما ياتي في الشركة مرسم على حج وقوله بخلاف الارث الخ أي فانه لا يختص القابض بما قبضه فيهما وقوله ودين الكتابة أي وريع الوقف كما في سم على منهج اه ع ش أقول وهذا الجواب هو المراد بقول الشارح محله مالم تتحد جهة دينهما اه (قوله في صورة الاخذ) أي البراءة بالاخذ (قوله معناه) أي معنى نصيبه في توهم المذكور (قوله معناه مايقابل الخ) وفي سم بعد استشكاله مانصه الحاصل أن غاية كل منهما أن يكون كالمرتهن المستقل أي بالنسبة لجملة الرهن والمرتهن المستقل لا ينفك شيء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتأمل (قوله وانفك) أي مايقابل الخ ولكن يلزم على ذلك ان ينفك مايقابل مايخص الآخر فينفك ربع الرهن المقابل لما اختص به الآخذ وربعه الآخر المقابل لما اختص به شريكه وهذا يشكل بقولهم لا ينفك شيء من الرهن مابقي درهم اللهم الا ان يجاب بما ذكره الشارح بقوله رعاية لصورة التعدد اه كردي (قوله حينئذ) أي حين اذ كانت البراءة بالاخذ والجهة متحدة (قوله على قياس مامر) أي في المتن في تعدد الراهن قوله ولو تعدد) الى الفرع في النهاية والمغني (قوله انفك الخ) عبارة المغني والنهاية ولو رهن شخص آخر عبدين في صفقة وسلم أحدهما كان مرهونا بجميع المال كما لو سلمهما وتلف أحدهما ولومات الراهن عن ورثة ففدى أحدهم نصيبه لم ينفك كما في المورث ولان الرهن صدر ابتداء من واحد وقضيته حبس كل المرهون الى البراءة من كل الدين بخلاف مالو فدى نصيبه من التركة فانه ينفك لان تعلق الدين بالتركة اما كتعلق الرهن فهو كما لو تعدد الراهن أو كتعلق الارش بالجاني فهو كما لو جنى العبد المشترك فادى أحد الشريكين نصيبه فينقطع التعلق عنه ولومات المرتهن عن ورثة فوفى أحدهم مايخصه من الدين لم ينفك نصيبه كما في المورث اه (قوله مالم يكن المورث) أي فيما لومات المورث وعليه دين مرسل

بجميع الدين أوقالا أعرنالك العبد لترهنه بدينك فلاخلافا لتقييد الزركشي المسئلة بالاول وقوله في الثاني انه لا ينفك نصيب أحدهما بما ذكر لان كلا منهما رضي برهن الجميع بجميع الدين انتهى (قوله بتعدد العاقد) انظره في صوره الاعارة اه (قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب في شرح الارشاد بما رددته ثم وأجيب أيضا بان صورة المسئلة اذا اختص القابض بما أخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما ياتي في الشركة مر (قوله معناه مايقابل الخ) فيه بحث لانه بالنسبة لكل منهما كالغريم الواحد بالنسبة لجملة الرهن وكما لا ينفك هنا شيء من الرهن بالبراءة من البعض فكذا هنا بل هو بالنسبة لكل منهما غريم واحد وما يخص كلا منهما من المرهون هو جملة الرهن عنده وقد تقرر انه لا ينفك شيء من الرهن بالبراءة من بعض الدين والحاصل ان غاية كل منهما ان يكون كالمرتهن المستقل والمرتهن المستقل لا ينفك شيء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتامل

وأدى أحدهما مايقابل نصيبه أو أداه المستعير وقصد فكاك نصف العبد أو أطلق ثم جعله عنه (انفك نصيبه) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد ولو رهنه من اثنين بدينهما عليه فبرئ من دين أحدهما بأداء أو ابراء انفك قسطه لذلك اتحدت جهة الدينين أولا قال شيخنا وهذا يشكل بان ماأخذه أحدهما من الدين لا يختص به بل هو مشترك بينهما فكيف تنفك حصته من الرهن بأخذه ويجاب بان ماهنا محله ما اذا لم تتحد جهة دينهما أو اذا كانت البرءة بالابراء لا بالاخذ اه وأقول لا اشكال في صورة الاخذ وان اتحدت الجهة لان قولهم انفك نصيبه معناه مايقابل ماخصه مما قبضه وانفك حينئذ على قياس مامر رعاية لصورة التعدد ولو تعدد الوارث انفك بأداء كل نصيبه مالم يكن المورث هو الراهن في حياته

في النمة وليس به رهن فتعلق بتركته اه ع ش (قوله والعبرة هنا) أي في اتحاد الدين وعدمه (بتعدد لموكل) أي بخلاف البيع فان العبرة فيه بتعدد الوكيل واتحاده اذ هو عقد ضمان فنظر فيه لمن باشره بخلاف الرهن نهاية ومغني قوله فاقر أي المرتهن (به) أي بالدين (قوله حمل ذلك) أي اقراره بان الدين لغيره (قوله اذ لا طريق) أي للانتقال (قوله وهو منقول) أي الانفكاك (قوله فالحق الثاني) أي ماقاله التاج من الانفكاك (قوله بل له) أي للانتقال (قوله فيه) أي في الدين (قوله وان كانت الخ) أي صيغته (قوله فالحق الاول) أي ماأفتى به المصنف من عدم الانفكاك

(فصل) في الاختلاف في الرهن (قوله في الاختلاف) الى قوله ولا ترد في النهاية والمغني الا قوله وان لم يبين الى المتن وقوله أو نزعه الى المتن (قوله ومايتبعه) أي ماينا سبه ومنه مالو أذن المرتهن في بيع مرهون فبيع الخ ومالو كان عليه ألفان باحدهما رهن الخ اه ع ش قول المتن (أو قدره) في شرح مر ودخل في اختلافهما في قدر المرهون مالو قال رهنتني العبد على مائة فقال الراهن رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين وأحضر له خمسين لينفك نصف العبد والقول قول الراهن أيضا على أرجح الآراء ودخل في ذلك أيضا ما اذا كان قبل قبض المرهون لاحتمال أن ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك انتهى اه سم قال ع ش قوله ويقبضه الراهن ولا يمنع من ذلك تمكن الراهن من الفسخ قبل القبض لكن يرد عليه أن اليمين فرع الدعوى وشرطها أن تكون ملزمة وقبل القبض لا الزام فيها لتمكنه من الفسخ هكذا رأيته بهامش عن ابن أبي شريف وهو وجيه اه ع ش عبارة الرشيدي (قوله ويقبضه الخ) أي باختياره والا فمعلوم أنه لا يجبر على الاقباض اذ الصورة أنه رهن تبرع اه (قوله أي المرهون) أي ففي كلامه استخدام (قوله كهذا العبد فقال بل الثوب) في شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظر الانكار الراهن ولا الثوب نظر الانكار المرتهن ذكره في المهذب وغيره اه سم زاد ع ش بعد ذكر مثله من غير عزو ما حاصله أنه يجوز للمالك التصرف في الثوب ببيع أو غيره بلا توقف على اذن المرتهن لانه بانكاره لم يبق له حق كمن أقر بشيء لم يذكره حيث قيل يبطل الاقرار وينصرف المقر بما شاء ولا يعود للمقر له وان كذب نفسه الا باقرار جديد اه (قوله أو قدر المرهون به) أو صفة المرهون به كرهنتني بالالف الحال فقال الراهن بالمؤجل أو في جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير فقال بل بالدراهم اه نهاية (قوله وان كان الخ) غاية للرد على القول الضعيف القائل بتصديق المرتهن حينئذ كما في الدميري اه بجيرمي قول المتن (الراهن) أي المالك نهاية ومغني قال ع ش قوله أي المالك أي حيث لم يقم به مانع من الحلف كصبا أو جنون أو سفه وقد رهن الولي فانه الذي يحلف دونه اذا لم يزل الحجر عنهم ثم قضية تصديق المالك أنه لو وافق المستعير المرتهن على ماادعاه وانكره مالك العارية أن المصدق هو المعير فيحلف ويسقط قول المستعير والمرتهن اه (قوله وتسميته) أي المدين (قوله في الاولى) أي في صورة الاختلاف في أصل الرهن اه كردي (قوله زعم المدعى) وهو الدائن (قوله لان الاصل عدم مايدعيه المرتهن) هو تعليل لما في المتن خاصة اه رشيدي (قوله هذا) أي تصديق الراهن قول المتن (وان شرط في بيع تحالفا) هذه المسئلة علم حكمها من قوله في اختلاف المتبايعين اتفقا على صحة البيع واختلفا في كيفيته فلا يحتاج الى ذكرها هنا اه مغني وعبارة النهاية وانما

(فصل) (قول المصنف اختلفا في الرهن أو قدره) في شرح مر ودخل في اختلافهما في قدر المرهون مالو قال رهنتني العبد على مائة فقال رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين وأحضر له خمسين لينفك نصف العبد فالقول قول الراهن أيضا على أرجح الآراء ودخل في ذلك أيضا ما اذا كان قبض المرهون لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك اه (قوله كهذا العبد فقال بل الثوب) في شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظر الانكار الراهن المرتهن ذكره في المهذب وغيره (قول المصنف صدق بيمينه) في شرح العباب قال الزركشي الكلام في الاختلاف بعد القبض لانه قبله لا أثر له في تحليف ولا دعوى ويجوز ان تسمع فيه الدعوى لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويلزم الرهن باقباضه له كما ذكره في

والعبرة هنا بتعدد الموكل واتحاده لا الوكيل *فرع* له دين به رهن فاقر به لغيره فافتى المصنف بانه لا ينفك الرهن والتاج الفزاري بانفكاكه قال لانه اذا أقر بان الدين صار لغيره بوجه صحيح تعين حمل ذلك على الحوالة اذ لا طريق سواها قيل وهو منقول اه والذي يتجه ان صيغة اقراره ان كانت صار هذا الدين لفلان فالحق الثاني لكن قوله لا طريق سواها ممنوع بل له طرق أخرى كالنذر والهبة بناء على صحتها فيه وان كانت هذا لفلان واسمي فيه عارية أو نحو ذلك فالحق الاول لان هذا لا يشعر بانتقاله من المرتهن لغيره في حالة الرهن والانفكاك لا يحصل بمحتمل بل لابد فيه من تحقق سببه *(فصل)* في الاختلاف في الرهن ومايتبعه اذا (اختلفا في) أصل (الرهن) كرهنتني كذا فانكر (أو) في (قدره) أي المرهون كرهنتني الارض بشجرها فقال بل وحدها أو عينه كهذا العبد فقال بل الثوب أو قدر المرهون به كالف أو ألفين (صدق) وان كان الرهن بيد المرتهن وان لم يبين الراهن جهة كونه في يده على الاوجه (الراهن) أو مالك العارية وتسميته راهنا في الاولى باعتبار زعم المدعى (بيمينه) لان الاصل عدم مايدعيه المرتهن هذا (ان كان رهن تبرع) بان لم يشترط في بيع (وان شرط) الرهن (في بيع) باتفاقهما واختلفا في شيء مما مر

غير الاولى أو بزعم المرتهن
وخالفه الآخر (تحالفا)
لرجوع الاختلاف حينئذ
الى كيفية عقد البيع ولو
اختلفا في الوفاء بما شرطاه
صدق الراهن بيمينه فيأخذ
الرهن لامكان توصل المرتهن
الى حقه بالفسخ ولا ترد
هذه على المتن لان ترتيبه
التحالف على الشرط يفيد
أنه لا يكون الا فيما يرجع
للشرط وهذه ليست كذلك
ولو ادعى كل من اثنين انه
رهنه كذا واقبضه له فصدق
أحدهما فقط أخذه وليس
للآخر تحليفه كما في أصل
الروضة هنا اذ لا يقبل اقراره
له لكن الذي ذكراه في
الاقرار والدعاوى واعتمده
الاسنوى وغيره أنه يحلف
لانه لو اقر او نكل حلف
الآخر غرم له القيمة لتكون
رهنا عنده واعتمد ابن العماد
الاول وفرق بانه لو لم يحلف
في هذين لبطل الحق من
أصله بخلافه هنا لان
له مردا وهو الذمة ولم يفت
الا التوثق اه وفيه نظر
وكفى بفوات التوثق محوجا
الى التحليف كما هو ظاهر
(ولو ادعى انهما رهناه
عبدهما بمائة) واقبضاه
(وصدقه أحدهما فنصيب
المصدق رهن بخمسين)
مؤاخذة له باقراره (والقول
في نصيب الثاني قوله بيمينه)
لانه ينكر أصل الرهن
(وتقبل شهادة المصدق عليه)
لا تهمة فان شهد معه آخر أو حلف معه المدعى ثبت رهن الكل ولو زعم كل أنه ما رهن بل شريكه وشهد عليه قبلا وان تعمد سكت

تعرض للتحالف هنا استدراكا على الاطلاق والا فقد علم مما مر في بابه اه (قوله غير الاولى) وستأتي الاولى في قوله ولو اختلفا في الوفاء الخ اه سم وفيه ما مر عن ابن أبي شريف الا أن يحمل الاولى على الاختلاف في الرهن والاقباض معا (قوله أو بزعم المرتهن) عطف على قوله باتفاقهما اه كردى (قوله وخالفه الآخر) فرض مخالفة الآخر في الاشتراط يقتضي تصوير المسئلة بالنزاع في مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى اه سم (قوله ولو اختلفا في الوفاء الخ) أي فادعاه المرتهن وأنكره الراهن بدليل ما فرعه اه سم عبارة النهاية والمغني كأن قال المرتهن رهنتني المشروط رهنه وهو كذا فأنكر الراهن فلا تحالف حينئذ لانهما لم يختلفا في كيفية البيع الذي هو موقع التحالف بل يصدق الراهن بيمينه وللمرتهن الفسخ ان لم يرهن اه (قوله ولا ترد هذه الخ) أي مسئلة الاختلاف في الوفاء حيث لا تحالف فيها رد لما قاله الدميري وأقره المغني (قوله يفيد أنه) أي التحالف (قوله الا فيما يرجع الخ) أي في اختلاف يرجع الخ (قوله وهذه ليست كذلك) اذ الاختلاف في الوفاء لا يرجع للاختلاف في اشتراطه بخلاف الاختلاف في نحو القدر اه سم (قوله ولو ادعى كل من اثنين) أي على ثالث ولو ادعى كل من اثنين على آخر أنه رهنه عبده مثلا وأقام كل منهما بينة بما ادعاه فان اتحد تاريخهما أو أطلقت البينتان أو احداهما تعارضتا وان اختلف تاريخهما مختلفين عمل بسابقة التاريخ ما لم يكن في يد أحدهما والا قدمت بينته وان تأخر تاريخها لاعتضادها باليد اه ع ش (قوله انه رهنه) أي ان الثالث رهن كلا من الاثنين (قوله فصدق الخ) أي الثالث الراهن (قوله انه يحلف) ببناء المفعول من التفعيل أي يحلف الثالث بانه ما رهن الآخر كذا (قوله انه يحلف الخ) مشى عليه في الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملي علامة تصحيح عليه اه سم (قوله عنده) أي الآخر (قوله الاول) أي عدم التحليف (قوله وفرق بأنه الخ) لم يسبق ذكر مقيس عليه فما موقع قوله وفرق الخ وكان هنا شبه سقط عبارة الروضة وفي تحليفه للمكذب قولان أظهرهما لا وفي العزيز بعد هذه العبارة كذا قال في التهذيب وهما مبنيان على أنه لو أقر بمال لزيد ثم أقر به لعمرو هل يغرم قيمته لعمرو وفيه قولان وكذا لو قال رهنت هذا من زيد وأقبضته ثم قال لا بل رهنته من عمرو وأقبضته هل يغرم قيمته للثاني لتكون رهنا عنده اه فلعل اشارة ابن العماد بهذين الى الفرعين المبني عليهما الخلاف في العزيز فليتأمل وليحرر ثم رأيت الفاضل المحشي كتب على قوله في هذين يتأمل معنى هذه التثنية انتهى اه سيد عمر أقول قد يمنع ما ترجاه بقوله فلعل الخ قول الشارح بخلافه ماهنا فمعنى قوله في هذين كما في الكردي في الاقرار والدعاوى يعني في الذي ذكراه فيهما من تحليف المقر بمال لاثنين مرتبا ومعنى قوله ماهنا أي ترك تحليف المصدق لاحد المدعيين في مسئلة أصل الروضة (قوله لان له) أي للآخر (قوله وأقبضاه) يتأمل مع مسئلة الزركشي السابقة اه سم أي في الحاشية قبيل هذا الفصل (قوله ينكر أصل الرهن) أي والاصل عدمه قول المتن (عليه) أي المكذب (قوله اذ لا تهمة) لخلوها عن جلب النفع ودفع الضرر عنه نهاية ومغني ثم قوله المذكور الى قوله وهو ظاهر في النهاية (قوله ولو زعم) أي ذكر و(قوله قبلا) أي الشاهدان أي شهادة كل منهما على صاحبه فيصير العبد مرهونا بتمامه ان حلف المدعى مع شهادة كل يمينا أو أقام معه شاهدا آخر بما ادعاه اه ع ش (قوله بل شريكه) أي أو

الحوالة والقرض ونحوهما اه واعتمد م ر هذا الاحتمال (قوله غير الاولى) وستأتي الاولى في ولو اختلفا في الوفاء الخ (قوله وخالفه الآخر) فرض مخالفة الآخر في الاشتراط يقتضي تصوير المسئلة بالنزاع في مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى نعم لو نكل الراهن وحلف المرتهن أو حلفا لكن رضي الراهن بما قاله المرتهن أمكن ان يجري بينهما بعد ذلك الاختلاف في الاولى ويصدق الراهن وأما في قدر المرهون فالظاهر عدم تأتيه لانه لابد من تعرض المرتهن له في دعواه فاذا حلف مع نكول الراهن أو رضي الراهن بعد حلفهما بما قاله المرتهن ثبت القدر فليتأمل (قوله ولو اختلفا في الوفاء) أي فادعاه المرتهن وأنكره الراهن بدليل ما فرعه وهذه ليست كذلك اذ الاختلاف في الوفاء لا يرجع للاختلاف في اشتراطه بخلاف الاختلاف في نحو القدر (قوله أنه يحلف) مشى عليه في الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملي علامة تصحيح عليه (قوله وأقبضاه)

الانكار لان الكذبة الواحدة
لا تفسق ولا نظر لتضمنها
جحد حق واجب أو دعوى
ما لم يجب لاحتمال ان تعمده
لشبهة عرضت له نعم بحث
البلقيني ان محل ذلك ما لم
يصرح المدعى بظلمهما
بالانكار بلا تأويل والا ردا
لانه ظهر منه ما يقتضي
تفسيقهما وهو ظاهر لان
مراده انه صرح بظلمهما
بهذا الانكار لا مطلقا فاندفع
ما قيل ليس كل ظلم خال عن
التأويل مفسقا بدليل
الغيبة ومحل كون الكذبة
لا تفسق ما لم ينضم اليها تعمد
انكار حق واجب عليه
(ولو اختلفا في قبضه) أي
المرهون (فان كان في يد
الراهن أو في يد المرتهن وقال
الراهن غصبته) أنت مني
(صدق) الراهن (بيمينه)
لان الاصل عدم اللزوم
وعدم الاذن في القبض عن
الرهن بخلاف ما لو كان بيد
المرتهن ووافقه الراهن على
اذنه له في قبضه لكنه قال
انك لم تقبضه عنه أو رجعت
عن الاذن فيحلف المرتهن
ويؤخذ من ذلك ان من
اشترى عينا بيده فأقام آخر
بينة انها مرهونة عنده لم
تقبل الا ان شهدت بالقبض
والا صدق المشتري بيمينه
لان الاصل بقاء يده ولانه
مدع لصحة البيع والآخر
مدع لفساده (وكذا ان قال
اقبضته عن جهة أخرى)
كايداع أو اجارة أو اعارة (في
الاصح) لان الاصل عدم
ما ادعاه المرتهن

سكت عن شريكه نهاية ومغني (قوله لا تفسق) أي لا توجب الفسق ولهذا لو تخاصم اثنان في شيء ثم شهدا في حادثة قبلت شهادتهما وان كان أحدهما كاذبا في التخاصم مغني ونهاية (قوله ولا نظر الخ) رد للاسنوى ر (قوله لتضمنها) أي الكذبة (قوله جحد حق واجب) وهو توثق المرتهن بنصيبه (قوله أو دعوى ما لم يجب) أسقطه النهاية والمغني وهو حري بذلك ومراده بما لم يجب توثق المرتهن بنصيب شريكه (قوله ان تعمده) أي تعمد الجحد (قوله ان محل ذلك) أي قبول شهادتهما (قوله بظلمهما بالانكار بلا تأويل) أي لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال أن التعمد لشبهة عرضت اه سم (قوله ظهر منه) من ذلك التصريح (قوله وهو ظاهر) أي بحث البلقيني عبارة النهاية وما نوزع به من أنه ليس كل ظلم خال عن التأويل مفسقا بدليل الغيبة فيه نظر اذ الكلام في ظلم هو كبيرة وكل ظلم كذلك خال عن التأويل مفسق ولا ترد الغيبة لانها صغيرة على تفصيل يأتي فيها فالوجه ما قاله البلقيني اه (قوله مراده) أي البلقيني (قوله انه صرح) أي المدعى (قوله بهذا الانكار) متعلق بالظلم (قوله فاندفع ما قيل الخ) في اندفاعه بما ذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام في شرح الروض أي والمغني بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناده هذا المنع بمسئلة الغيبة لا منع كون الظلم بالانكار في الجملة مفسقا وظاهر أن كون مراده أنه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع هذا المنع بل لابد في دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذي هو كون الظلم المخصوص مفسقا بالدليل ومجرد كونه أراد ما ذكر ليس دليلا لان كونه أراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع هذا الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبره فانه في غاية الوضوح اه سم أقول أشار الشارح الى اثبات ذلك الممنوع ودليله بقوله ومحل كون الكذبة لا تفسق الخ كما يوضحه ما قدمناه عن النهاية (قوله ومحل كون الكذبة الخ) عطف على اسم ان وخبره (قوله لان الاصل) الى قول المتن ولو أقر في النهاية (قوله وعدم الاذن الخ) وعليه فلو تلف في هذه الحالة في يد المرتهن فهل يلزمه قيمته وأجرته أم لا فيه نظر والاقرب الثاني لان يمين الراهن انما قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ولا يلزم من ذلك ثبوت الغصب ولا غيره وعلى ذلك فللراهن أن يستأنف دعوى جديدة على المرتهن ويقيم البينة عليه بانه غصبه فان لم تكن حلف المرتهن أنه ما غصبه وانما قبضه عن جهة الرهن اه ع ش (قوله بيد المرتهن) وخرج به ما لو كان بيد الراهن فهو المصدق كما يأتي اه ع ش (قوله لم تقبضه عنه) أي عن الرهن بل قبضته على سبيل الوديعة أو غيرها أو سكت عن جهة القبض كما يأتي (قوله أو رجعت الخ) أي قبل القبض (قوله فيحلف المرتهن) ووجهه في الاولى كما في ع ش أنه أدرى بصفة قبضه وبه فارق ما يأتي من تصديق الراهن فيما اذا قال أقبضته عن جهة أخرى لانه أدرى بصفة اقباضه وفي الثانية أن الاصل عدم الرجوع (قوله ويؤخذ من ذلك) أي من قوله بخلاف ما لو كان بيد المرتهن الخ أو من قوله أن الاصل عدم اللزوم (قوله بيده) أي في حال التنازع سواء كانت بيده قبل العقد أو لا وقضية ذلك أنه لو لم تكن العين المبيعة بيده لم يكن الحكم كذلك وقضية قوله ولانه مدع لصحة البيع الخ خلافه وسيأتي له م ر ما يوافقه بعد قول المصنف والاظهر تصديق الخ ودعوى الراهن زوال الملك كدعواه الجناية فلعل التقييد باليد لانه الذي يؤخذ مما ذكر اه ع ش (قوله مرهونة عنده) أي قبل البيع حتى لا يصح البيع الخ اه رشيدي (قوله عنده) أي الآخر (قوله الا ان شهدت بالقبض) أي قبض المرهون أي فيبطل البيع (قوله بقاء يده) الظاهر يد المشتري ويحتمل يد البائع أخذا من المقام (قوله ولانه الخ) أي المشتري (قوله عدم ما ادعاه المرتهن) أي عدم اذنه في القبض عن الرهن ولو اتفقا على الاذن في القبض وتنازعا في قبض المرتهن فالمصدق من المرهون

يتأمل مع مسئلة الزركشي السابقة (قوله بظلمهما بهذا الانكار بلا تأويل) أي لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال أن التعمد لشبهة عرضت (قوله فاندفع ما قيل الخ) في اندفاعه بما ذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام في شرح الروض بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناد هذا المنع بمسئلة الغيبة لا منع كون الظلم بالانكار في الجملة مفسقا وظاهر أن كون مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع هذا المنع بل لابد في دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذي هو كون الظلم المخصوص

و يكفي قول الراهن لم أقبضه عن جهة الرهن على الاوجه (ولو أقر) الراهن (بقبضه) أي المرتهن للمرهون وجعل شارح الضمير للراهن ثم زعم ان الاولى التعبير باقباضه وليس بجيد (ثم قال لم يكن اقراري عن حقيقة فله تحليفه) أي المرتهن انه قبض المرهون قبضا صحيحا وان كان اقرار الراهن في مجلس الحاكم بعد الدعوى عليه ولم يذكر لاقراره تأويلا لانا نعلم ان الوثائق يشهد فيها غالبا قبل تحقيق ما فيها ويأتي ذلك في سائر العقود وغيرها على المنقول المعتمد كاقرار مقترض بقبض القرض و بائع بقبض الثمن (وقيل لا يحلفه الا أن يذكر لاقراره تأويلا كقوله اشهدت على رسم) أي كتابة (القبالة) بفتح القاف وبالموحدة أي الورقة التي يكتب فيها الحق والتوثق لكي أعطي أو أقبض بعد ذلك وكقوله اعتمدت في ذلك كتابا وكيلي فبان مزورا أو ظننت حصول القبض بالقول لانه اذا لم يذكر تأويلا يكون مكذبا لدعواه باقراره السابق

بيده نهاية ومغني (قوله و يكفي الخ) أي فلا يتقيد الحكم بما ذكره المصنف من قوله غصبته أو اقبضته عن الخ اهـ ع ش (قوله أي المرتهن) الى قوله قال الزركشي في النهاية والمغني الا قوله و جعل الى المتن (قوله ثم زعم الخ) وافقه المغني عبارته وكان ينبغي أن يقول المصنف ولو أقر باقباضه لان به يلزم الرهن اهـ قول المتن (فله تحليفه) في شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه أي الرهن لم أقر به أو شهدوا على أنه قبض منه بجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو أقر باتلاف مال ثم قال أشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك انتهى اهـ سم قال ع ش قوله م ر من قامت الخ أي الراهن وقوله لم يكن له التحليف أي جزما بل يبقى المرهون تحت يد المرتهن بلا يمين وقوله ثم قال الخ أي فيحلف المالك أن اقراره بالاتلاف عن حقيقة وقوله عليه أي على الاتلاف وقوله اذ لا يعتاد أي فليس له التحليف وقد يفهم من قوله اذ لا يعتاد أنه لو ذكر لاقراره سببا محتملا عادة كان قال رميت الى صيد فاصبته وظننت أن تلك الاصابة حصل بها اتلاف المال الذي أقررت به ثم تبين خلافه أن له تحليف المقر له في هذه الصورة ونحوها من كل ما يذكر لاقراره وجها محتملا اهـ وقوله أي فيحلف المالك الخ الصواب اسقاطه وقوله الى صيد الاولى الى شيء (قوله وان كان اقرار الخ) وكذا له تحليفه وان وقع حكم الحاكم بالقبض كما أفتى به شيخنا الرملي اهـ سم زاد البجيرمي هذا ان علم استناده لمجرد الاقرار فان علم استناده الى البينة أو احتمل ذلك لم يحلفه سلطان اهـ (قوله ولم يذكر الخ) عطف على قوله كان اقراره الخ (قوله لانا نعلم الخ) تعليل لقول المتن فله تحليفه مع ملاحظة الغايتين قال البجيرمي وفائدة التحليف رجاء أن يقر المرتهن عند عرض اليمين عليه بعدم القبض أو ينكل عنها فيحلف الراهن و يثبت عدم القبض اهـ (قوله لانا نعلم الخ) أي فلا حاجة الى تلفظه بذلك نهاية ومغني أي بالتأويل (قوله قبل تحقيق الخ) الاولى قبل تحقق الخ كما في النهاية والمغني قال البجيرمي أي قبل حصول ما كتب فيها في الخارج فعادة كتبة الوثائق أنهم يكتبون أقر فلان بكذا أو باع أو أقرض لفلان كذا و يشهدون قبل وجودها في الخارج اهـ (قوله و يأتي ذلك) يعني ما مر في المتن اهـ رشيدي عبارة ع ش أي الخلاف المذكور في المتن اهـ (قوله الحق) أي المقر به اهـ مغني عبارة الكردي قوله يكتب فيها الحق أي يكتب فيها أن الحق الفلاني من ثمن أو دين أو غيرهما على فلان وقوله أو التوثق أي الارتهان بان يكتب فيها أن فلانا رهن ذا فلانا اهـ وكان الاولى أي وأقبضه اياه له ولا يخفى ان قوله الحق وقوله اعطي نظرا لقوله و يأتي ذلك في سائر العقود الخ والا فلا موقع لهما نظرا للمتن (قوله لكي الخ) متعلق بمقدر عبارة المغني أي اشهدت على الكتابة الواقعة في الوثيقة لكي الخ اهـ (قوله لكي أعطي أو أقبض) صيغة المتكلم وحده من باب الافعال المبنية للمفعول في الاول وللفاعل في الثاني و بضبط الاول ببناء المفعول يوافق تعبيره لتعبير غيره بلكي آخذ خلافا لما في ع ش قال الكردي الاول راجع الى الحق والثاني الى التوثق اهـ (قوله وكقوله الخ) عطف على كقوله في المتن (قوله في ذلك) أي في الاقرار بالقبض (قوله كتابا وكيلي) أي كتابا ألقي على لسان وكيلي أنه أقبض اهـ مغني (قوله بالقول) أي بقولي أقبضتك (قوله لانه الخ) تعليل لقول المتن وقيل الخ وقد مر جوابه بقوله لانا

مفسقا بالدليل ومجرد كونه أراد ما ذكر ليس دليلا عليه لان كونه أراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع ذلك الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبر فانه في غاية الوضوح (قول المصنف ولو أقر بقبضه) الهاء للمرتهن أو المرهون (قول المصنف فله تحليفه) في شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه لم أقر به أو شهدوا على انه قبض منه لجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو أقر باتلاف مال ثم قال أشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك (قوله وان كان اقرار الراهن في مجلس الحاكم الخ) وكذا له تحليفه وان وقع حكم الحاكم بالقبض كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملي واعترض عليه بعض مشايخنا بان الرافعي صرح بخلافه في كتاب الدعوى وأجيب عنه بحمل كلام الرافعي على ما اذا لم يعلم ان مستند حكم الحاكم مجرد الاقرار فان علم ذلك قبل قول المقر أيضا التحليف أخذا من تعليل الرافعي عدم القبول لان القبول قدح في حكم الحاكم والحاصل انه ان علم استناده الى البينة أو احتمل ذلك لم يقبل قوله المذكور وان علم استناده لمجرد الاقرار قبل اهـ فليتأمل

نعلم

ويحمل ذلك في قبض ممكن والا كقول من بمكة رهنته داري اليوم بالشام وأقبضته اياها فهو لغو نص عليه قال القاضي أبو الطيب وهذا يدل على انه لا يحكم بما يمكن من كرامات الاولياء ولهذا قلنا من تزوج امرأة بمكة وهو بمصر فولدت لستة أشهر من العقد لا يلحقه الولد قال الزركشي نعم اذا ثبتت الولاية وجب ترتب الحكم على الامكان على طريق الكرامة قاله في المطلب اهـ وهو انما يأتي فيما بين الولي و بين الله في أمر موافق للشرع مكنه منه خرقا للعادة وفعله فيترتب عليه أحكامه باطنا اما ظاهرا فلا نظر لامكان كرامة مطلقا *(فرع)* هل دفع الراهن الرهن للمرتهن يكفي من غير قصد اقباضه عن الرهن وجهان والذي يتجه منهما نعم لانه سبق له مقتض وان لم يجب فاشترط عدم الصارف فقط ولو رهن وأقبض ما اشتراه ثم ادعى فساد البيع سمعت دعواه للتحليف وكذا بينته الا ان كان قال هو ملكي غير معتمد على ظاهر العقد (ولو قال أحدهما) أي الراهن أو المرتهن (جنى المرهون) بعد القبض أو قال المرتهن جنى قبل القبض (وأنكر الآخر صدق المنكر بيمينه) على نفي العلم بالجناية الا أن ينكرها الراهن فعلى البت لان الاصل عدمها و بقاء الرهن واذا بيع للدين فلا شيء للمقر له على الراهن المقر ولا يلزمه تسليم الثمن الى المرتهن المقر مؤاخذة له باقراره ولو نكل المنكر هنا جرى فيه ما يأتي من حلف المجني عليه

نعلم الخ فكان الاولى تأخيره الى هنا كما فعل النهاية والمغني (قوله ويحمل ذلك الخ) عبارة النهاية والمغني وانما يعتبر اقرار الراهن بالاقباض عند امكانه اهـ (قوله وهذا) أي النص المذكور (قوله ولهذا) أي لعدم الحكم بما ذكر (قوله وهو) أي ما قاله الزركشي عن المطلب وأقره (قوله مكنه) من التمكين أي مكن الله تعالى الولي و (قوله منه) أي من الامر الموافق للشرع (قوله وفعله) أي الولي الامر (قوله فلا نظر الخ) أي لانه لا طريق لثبوت الولاية غير الكشف والكشف ليس من الادلة الشرعية (قوله كرامة) أي على وجه الكرامة (قوله مطلقا) أي سواء كان موافقا للشرع أولا اهـ كردي و يحتمل أن المراد سواء ثبتت الولاية أولا (قوله من غير قصد اقباضه عن الرهن) أي بأن أطلق اهـ ع ش (قوله والذي يتجه الخ) خلافا للنهاية عبارة سم قوله وجهان الخ في شرح م ر أصحهما أنه لا يكفي بل هو وديعة اهـ (قوله سبق له) أي للاقباض وكذا ضميرلم يجب (قوله فقط) أي دون اشتراط قصد الاقباض عن الرهن (قوله ولو رهن الخ) أي رهن المشتري غير البائع اهـ كردي (قوله سمعت دعواه) أي مطلقا سواء قال هو ملكي أولا أخذا مما بعده (قوله للتحليف) أي تحليف المرتهن وقد مر فائدة تحليفه (قوله أو المرتهن) هو في النهاية والمغني بالواو وكلاهما صحيح فاو بناء على أنه تفسير للمضاف والواو على أنه تفسير للمضاف اليه قول المتن (ولو قال أحدهما) أي بعد القبض هنا وفيما يأتي بقرينة تعبيره بالمرهون وقوله غرم الراهن للمجني عليه اذ لو وقع النزاع قبل القبض لم يلزمه أن يغرم للمجني عليه بل له بيع المرهون في الجناية اهـ سم (قوله بعد القبض) وانظر ما فائدة هذه الدعوى اذا كان المدعي المرتهن (قوله أو قال المرتهن الخ) وسيأتي قول الراهن جنى قبل القبض اهـ سم (قوله قبل القبض) ظرف لقوله جنى وأما قوله أو قال المرتهن فقيد بما بعد القبض ثم قوله قبل القبض شامل لما قبل العقد وما بعده (قوله على نفي العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفي العلم انما ذكره في الروض أي والنهاية والمغني فيما اذا ادعى الراهن أنه جنى قبل القبض وأما اذا ادعى أنه جنى بعد القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفي العلم أو على البت وصرح في العباب وأقره الشارح في شرحه بانه على البت اهـ سم أي لانه بقبضه صار كالمالك وجرى على ما في العباب الشوبري والحلبي (قوله فعلى البت) أي لان فعل مملوكه كفعله (قوله لان الاصل الخ) تعليل للمتن ثم هو الى قوله ولو نكل في النهاية والمغني (قوله واذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين اذا أقر المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في التوصل الى ابراء ذمته من الدين فاذا طلبه أجيب اليه وان لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن سم وبصري (قوله للمقر له) وهو المجني عليه أي بل كل الثمن للمرتهن اهـ ع ش أي اذا لم يزد على الدين (قوله فلا شيء الخ) أي الا أن يزيد ثمنه على الدين فللمجني عليه الزيادة كما هو ظاهر اهـ سم (قوله ولا يلزمه تسليم الثمن الى المرتهن) لكن يتوقف صحة بيعه على استئذانه لانه محكوم ببقاء رهنيته والرهن لا يجوز بيعه بغير اذن المرتهن كما قرره م ر ومال اليه و يوجه أيضا بأنه قد يقطع حق المجني عليه بنحو ابراء فيبرز ول المانع من لزوم تسليم الرهن

(قوله وجهان الخ) في شرح م ر أصحهما أنه لا يكفي بل هو وديعة (قول المصنف ولو قال أحدهما) أي بعد القبض هنا وفيما يأتي بقرينة التعبير بالمرهون كقوله غرم الراهن للمجني عليه ولذا لو وقع هذا النزاع بعد القبض لم يلزمه أن يغرم للمجني عليه بل له بيع المرهون في الجناية (قوله أو قال المرتهن) أي وسيأتي قول الراهن قبل القبض (قوله على نفي العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفي العلم انما ذكره في الروض فيما اذا ادعى الراهن جنى قبل القبض وأما اذا ادعى أنه جنى بعد القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفي العلم أو على البت وصرح في العباب بانه على البت فقال ولو أقر أحد المتعاقدين بجناية المرهون بعد القبض صدق المنكر بيمينه و يحلف المرتهن على البت اذ صار بالقبض كالمالك اهـ وأقره الشارح في شرحه (قوله واذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين اذا أقر المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في التوصل الى ابراء ذمته من الدين فاذا طلبه أجيب اليه وان لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن (قوله فلا شيء) أي الا ان يزيد ثمنه على الدين فللمجني عليه الزيادة كما هو ظاهر (قوله الى المرتهن) أي ولا الى المجني عليه لانكاره

ثم يباع العبد وبعضه للجناية (ولو قال الراهن جنى) على زيد (قبل القبض) بعد الرهن أو قبله وأنكر المرتهن وادعى زيد ذلك (فالاظهر تصديق المرتهن بيمينه فى انكاره) الجناية صيانة لحقه فيحلف على نفى العلم (والاصح أنه اذا حلف) المرتهن (غرم الراهن للمجنى عليه) لانه حال بينه وبين حقه برهنه (و) الاصح (أنه يغرمه الاقل من قيمة العبد) المرهون (وأرش الجناية) كجناية أم الولد بجامع امتناع البيع (و) الاصح (أنه لو نكل المرتهن) عن اليمين (ردت اليمين على المجنى عليه) لان الحق له (لا على الراهن) لانه لا يدعى لنفسه شيأ (فاذا حلف) المردود عليه (بيع) العبد (فى الجناية) لثبوتها باليمين المردودة ان استغرقت قيمته والا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقى رهنا لان اليمين المردودة كالبينة أو الاقرار بجنايته ابتداء فلا يصح رهن شئ منه (ولو أذن) المرتهن (فى بيع المرهون فبيع ورجع عن الاذن وقال) بعد بيعه (رجعت قبل البيع وقال الراهن) بل (بعده فالاصح تصديق المرتهن) بيمينه لان الاصل ان لا بيع قبل الرجوع وان لا رجوع قبل البيع فيتعارضان ويبقى أصل استمرار الرهن وبهذا يفرق بين هذا وما يأتى فى دعوى الموكل أنه عزل وكيله قبل بيعه لان الاصل عدم الانعزال قبله من غير معارض

للمرتهن سم على حج اه ع ش (قوله الى المرتهن) أى ولا الى المجنى عليه لانكاره الجناية وتصديقه فى انكاره اه سم والذى يظهر ان الراهن يتصرف فيه لانه ملكه لان علقة الجناية لم تثبت حيث صدقناه وعلقة الرهن سقط النظر اليها باقرار المرتهن بالجناية فله التصرف فيه كيف شاء اه سيد عمر وقول سم لانكاره الجناية الخ حق المقام لعدم ثبوت الجناية (قوله ثم يباع العبد الخ) اى على التفصيل الآتى قول المتن (ولو قال الراهن) اى بعد قبض المرتهن للرهن كما صرح به فى شرح العباب اه سم اى وفى النهاية والمغنى (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسئلة بتعيين المجنى عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله اه (قوله وادعى زيد ذلك) تحرير لمحل النزاع عبارة النهاية والمغنى ومحل الخلاف عند تعيين المجنى عليه وتصديقه له ودعواه والا فالرهن باق بحاله قطعا ودعوى الراهن زوال الملك أى قبل القبض كدعواه الجناية اه أى فلا يصدق (قوله ذلك) أى جناية المرهون عليه (قوله صيانة لحقه الخ) لان الراهن قد يواطئ مدعى الجناية لغرض ابطال الرهن نهاية ومغنى (قوله لانه حال الخ) قضيته أن له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية اه سم (قوله برهنه) أسقطه النهاية والمغنى وقال سم قوله برهنه لا يظهر فى قوله السابق بعد الرهن فقياسه أن يزيد أو باقباضه اه قول المتن (ردت اليمين على المجنى عليه) هو ظاهر ان كان المجنى عليه مكلفا أما لو كان طفلا أو موقوفا فلا يتأتى تحليفه فهل تبقى العين فى يد المرتهن وتباع لحقه لثبوته بلا معارض أو يوقف الحال الى كمال الطفل والصلح فيما لو كان موقوفا أو كيف الحال فيه نظر والاقرب الثانى فى مسئلة الطفل لان كماله مرجو لا فى مسئلة الوقف لان المرتهن بنكوله عن الحلف مع تمكنه منه منع من جواز تصرفه فيه اه ع ش (قوله المردود عليه) وهو المجنى عليه على الاصح (قوله لثبوتها باليمين المردودة) الاولى تأخيره وذكره عقب قوله رهنا كما فى النهاية والمغنى مع ابدال قوله لان بالواو (قوله ولا يكون الباقى الخ) ولا خيار للمرتهن فى فسخ البيع المشروط فيه لتفويته حقه بنكوله نهاية ومغنى (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان الجناية بين العقد والقبض الشامل لها قول الراهن جنى قبل القبض كما لا تبطل العقد كما صرحوا به الا أن يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل اه سم وقد يقال ان المرتهن قد فوت حقه بنكوله كما مر عن النهاية والمغنى فكلام الشارح على ظاهره قول المتن (ورجع) أى ثبت رجوعه من غير اضافة الى وقت كما صرح به قوله وقال رجعت بعد البيع اه ع ش قول المتن (فالاصح تصديق المرتهن) أى وعليه فلو انفك الرهن فينبغى تعلق حق المشترى به اه ع ش (قوله ان لا بيع الخ) هذا مرجح لجانب المرتهن و(قوله وأن لا رجوع الخ) لجانب الراهن (قوله وبهذا) أى بوجود التعارض وبقاء أصل ثالث فقوله ما يأتى فى دعوى الموكل الخ وقوله وفى الرجعة الخ نشر على ترتيب اللف (قوله بين هذا) أى تصديق المرتهن (قوله وما يأتى فى دعوى الموكل الخ) أى من تصديق الوكيل الذى بمنزلة الراهن هنا (قوله من غير معارض) هلا عارضه أن الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى أصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف الرجوع هنا فليتأمل اه سم وقد يقال الاتفاق على

الجناية وتصديقه فى انكاره فقول المصنف ولو قال الراهن أى بعد قبض المرتهن كما صرح به فى شرح العباب (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسئلة بتعيين المجنى عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله (قول المصنف غرم الراهن للمجنى عليه) قال فى الروض للحيلولة اه وقضيته ان له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية (قوله برهنه) لا يظهر فى قوله السابق بعد الرهن فقياسه ان يزيد او باقباضه (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان مجرد دعوى أنه جنى قبل القبض لا يقتضى أنه جنى عند العقد حتى يكون باطلا لاحتمال ان الجناية بين العقد والقبض والجناية بينهما لا تبطل العقد كما صرحوا به واليمين المردودة سواء كانت كالبينة او كالاقرار انما تثبت مقتضى الدعوى وقد علم انها لا تستلزم تقدم الجناية على العقد فليتأمل الا ان يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل (قوله من غير معارض) هلا عارضه ان الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى أصل بقائه بملك الموكل الا أن يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف

وفى الرجعة ان العبرة بالسابق لانه ليس هنالك أصل بعد التعارض برجحان اليه فانحصر الترجيح فى السبق وأفهم المتن ان الغرض ان الراهن صدق على الرجوع فان أنكره من أصله صدق بيمينه كما لو أذن الراهن فى البيع ثم ادعى الرجوع وأنكره المرتهن من أصله فانه المصدق بيمينه (ومن عليه ألفان) مثلا (باحدهما رهن) أو كفيل مثلا (فادى ألفا وقال أديته عن ألف الرهن صدق) بيمينه سواء اختلفا فى لفظه أو نيته لانه أعرف بقصده وكيفية أدائه ومن ثم لو أدى لدائنه شيأ وقصد أنه عن دينه وقع عنه وان ظنه الدائن وديعة أو هدية كذا قالوه وقضيته انه لا فرق بين أن يكون الدائن بحيث يجبر على القبول وان لا لكن بحث السبكى أن الصواب فى الثانية أنه لا يدخل فى ملكه الا برضاه وواضح ان مثل ذلك مالو كان المدفوع من غير جنس الدين وقد يشمله كلام السبكى (وان لم ينو) حالة الدفع شيأ (جعله عما شاء منهما) لان التعيين اليه ولم يوجد حالة الدفع فان مات قبل التعيين قام وارثه مقامه كما أفتى به السبكى فيما اذا كان باحدهما كفيل قال فان تعذر ذلك جعل بينهما نصفين واذا عين فهل ينفك الرهن من وقت اللفظ أو التعيين يشبه أن يكون كما فى الطلاق المبهم (وقيل يقسط) بينهما اذ لا أولوية لاحدهما على الآخر ولو نوى جعله عنهما فالاوجه أنه يجعل بينهما بالسوية كما قاله جمع متقدمون لا بالقسط

العزل مستلزم للاتفاق على الانعزال ولعله اليه أشار بقوله فليتأمل (قوله وفى الرجعة) أى وما يأتى فى الرجعة (قوله ان العبرة بالسابق) بيان لما يأتى المقدر بالعطف وتفصيله أنه لو ادعى رجعة والعدة باقية فحلف أو منقضية ولم تنكح فان اتفقا على وقت الانقضاء حلفت والا بان لم يتفقا على وقت بل اقتصر على أن الرجعة سابقة واقتصرت على أن الانقضاء سابق حلف من سبق بالدعوى فان ادعيا معا حلفت وفى سم بعد كلام عن الروض وشرحه وفى المغنى مثله ما نصه وهو يدل على أن تفصيل الرجعة لا يجرى فى مسئلة الرهن وانه يجرى فى مسئلة الوكالة (قوله لانه ليس هنالك الخ) قد يمنع بان هنالك أصل بقاء حكم الطلاق اه سم (قوله ان الراهن صدق) أى المرتهن (قوله أو كفيل مثلا) أى أو هو ثمن مبيع محبوس نهاية ومغنى قول المتن (عن ألف الرهن) أى أو نحوه مما ذكر نهاية ومغنى (قوله بيمينه سواء) الى قوله كذا قالوه فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله كذا قالوه (قوله سواء اختلفا فى لفظه أو نيته) أى الاداء (قوله ومن ثم) أى من أجل أن العبرة فى جهة الاداء بقصد المؤدى (قوله وقع عنه) أى عن الدين وكان الاولى ليظهر قوله الآتى أنه لا يدخل فى ملكه الخ أن يزيد هنا وملكه الدائن كما فى المغنى والنهاية (قوله وقضيته) أى قضية اطلاق قولهم المذكور (قوله بحيث يجبر الخ) أى بان كان المدفوع من جنس حقه ولا غرض له فى الامتناع و(قوله وان لا) أى بعكس ما ذكرناه اه ع ش (قوله فى الثانية) هى قوله وان لا اه ع ش (قوله أنه لا يدخل الخ) معتمد أى ومع ذلك فالقول قول الدافع فعلى الآخذ رده ان بقى حيث لم يرض به ورد بدله ان تلف اه ع ش (قوله ان مثل ذلك) أى ما ذكر من أنه لا يدخل فى ملكه الا برضاه (قوله وقد يشمله كلام السبكى) لان معنى قوله وان لا صادق بما اذا كان عدم الاجبار لكون المدفوع من غير الجنس ولكونه أحضره بغير صفة الدين أو قبل وقت حلوله وللدائن غرض فى الامتناع الى غير ذلك اه ع ش (قوله عما شاء منهما) الى الفصل فى المغنى والنهاية (قوله فان تعذر ذلك) أى بيان الوارث (قوله من وقت اللفظ) أى المفيد للاداء كقوله خذ هذا عن دينك وكان الاولى أن يقول من وقت الدفع ع ش وبصرى عبارة سم قوله من وقت اللفظ ينبغى ان وجد اللفظ والا فمن وقت الدفع اه (قوله يشبه الخ) عبارة النهاية الاوجه الاول اه وعبارة الحلبى وبالتعيين يتبين انه برئ منه من حين الدفع لا من التعيين كما فى الطلاق المبهم اه (قوله وقيل يقسط بينهما) أى بالسوية كما جزم به صاحب البيان وغيره وقيل على قدر الدينين نهاية ومغنى (قوله ولو نوى الخ) وهو ثالث أقسام الدفع التعيين والاطلاق وقدم اللف والنشر بل هو المراد هنا (قوله يجعل بينهما بالسوية) أى تساوى الدينان أولا (قوله فله) أى للسيد نهاية ومغنى (قوله من اقباضه الخ) أى من أداء المكاتب عن دين الكتابة (قوله غيرها) أى غير النجوم من ديون المعاملة (وتفارق) أى صورة اجتماع دين الكتابة ودين المعاملة غيرها مما ذكر بان دين الكتابة فيها معرض للسقوط بخلاف غيرها نهاية ومغنى (فان أعطاه) أى أعطى المكاتب سيده (قوله ساكتا) أى السيد اه كردى وقضية صنيع النهاية والمغنى أن الضمير للمكاتب (قوله لتقصير

الرجوع هنا فليتأمل (قوله وفى الرجعة) لما قرر فى الروض وشرحه تفصيل الرجعة فيما اذا اتفق الوكيل والموكل على التصرف ولكن قال الموكل عزلتك قبله وقال الوكيل بل بعده قال فى شرحه واستشكل ذلك بتصديق المرتهن فيما لو اذن للراهن فى بيع الرهن فباع ورجع المرتهن فى الاذن واختلفا فقال المرتهن رجعت قبل البيع وقال الراهن بل بعده ويجاب بان الوكيل وضعه التصرف من حيث الوكالة فقوى جانبه فصدق فى بعض الاحوال بخلاف الراهن من حيث الرهنية ليس وضعه ذلك بل وضعه وفاء الدين من الرهن أو غيره اه وهو يدل على ان تفصيل الرجعة لا يجرى فى مسئلة الرهن وانه يجرى فى مسئلة الوكالة (قوله لانه ليس هنالك أصل) قد يمنع بان هنالك أصل بقاء حكم الطلاق (قوله من وقت اللفظ) ينبغى ان وجد لفظ والا فمن وقت الدفع وفى شرح مر من وقت اللفظ أو التعيين الاوجه الاول (قوله لان تشريكه بينهما

وان جزم به الامام لان تشريكه بينهما حالة الدفع اقتضى انه لا تميز لاحدهما على الآخر ولو تنازعا عند الدفع فيما يؤدى عنه تغير الدافع نيته ثم لو كان للسيد على مكاتب دين معاملة فله الامتناع من اقباضه عن النجوم حتى يوفى غيرها فان أعطاه ساكتا ثم عينه المكاتب للنجوم صدق لتقصيره

السيد بسكوته عن التعيين الذي جعل لخبرته في الابتداء *(فصل)* في تعلق الدين بالتركة (من مات وعليه دين) لله تعالى أو لآدمي غير الوارث قل أو كثر ما عدا اللقطة تملكها لان صاحبها قد لا يظهر فيلزم دوام الحجر لا الى غاية وألحق بها ما اذا انقطع خبر صاحب الدين لذلك وقد يفرق بان شغل الذمة في اللقطة أخف ومن ثم صرح في شرح مسلم بانه لا مطالبة بها في الآخرة لان الشارع جعلها من جملة كسبه بخلاف الدين ولا يلزم فيه ذلك لامكان رفع أمره للقاضي الامين فانه نائب الغائبين نعم قوله لا يلزمه فلو امتنع منه أو لم يكن ثم قاض أمين ودام انقطاع خبر الدائن اتجه ذلك الالحاق بعض الاتجاه ثم رأيت الاسنوي صرح بانها لا تكون مرتهنة بدين من أيس من معرفة صاحبه وفيه نظر بل هو غفلة عما في الروضة ان ما أيس من معرفة صاحبه يصير من أموال بيت المال وحينئذ فرهن التركة باق فللوارث ومن عليه دين كذلك رفع الامر لقاض أمين ليأذن في البيع والدفع ان لم يفعلهما بنفسه لمتولي بيت المال العادل والا فلقاض أمين أو ثقة عارف اخذه ليصرفه في مصارفه أو يتولى الوارث ذلك ان عرفه ويغتفر اتحاد القابض والمقبض هنا للضرورة وبما تقرر علم أنه ليس لوارث ولا وصي افراز قدر الدين الذي للغائب ثم التصرف في الباقي لما علمت ان القاضي الامين نائبه فلا يستقل غيره بشيء من حقوقه حتى يتحقق الضرورة لفقد الامين وخوف تلف التركة فحينئذ لا يبعد تخريج ما هنا على مال نحو يتيم لا ولي له خاص

فالواو

السيد الخ) مقتضى ما تقدم عن السبكي أنه لا يدخل في ملك السيد الا برضاه وعليه فلا يعتق العبد حيث لم يرض به السيد عن النجوم اه ع ش (قوله في الابتداء) متعلق بالسكوت

(فصل في تعلق الدين بالتركة) (قوله في تعلق الدين بالتركة) أي وما يتبع ذلك كقوله لو تصرف الوارث ثم طرأ الدين الخ وقوله ولا خلاف ان للوارث الخ (قوله غير الوارث) سيأتي محترزه قبيل قول المصنف ولو تصرف الوارث الخ (قوله فيلزم) أي لو تعلقت بالتركة (قوله لا الى غاية) قد يغني عنه الدوام (قوله وألحق بها) أي باللقطة و(قوله لذلك) أي للزوم دوام الحجر اه كردي (قوله ولا يلزم فيه) أي في تعلق دين انقطع خبر صاحبه بالتركة (قوله ذلك) أي دوام الحجر اه كردي (قوله رفع أمره للقاضي) كذا في أكثر النسخ وفي بعض النسخ دفعه للقاضي وهي الانسب (قوله قوله) أي الدين (لا يلزمه) أي القاضي اه كردي (قوله فلو امتنع منه) أي القاضي من قبول الدين (قوله فلو امتنع منه أو لم يكن الخ) الاولى قلب العطف (قوله اتجه ذلك) أي الالحاق (قوله رأيت الاسنوي) الى قوله وبما تقرر في النهاية (قوله من أيس) لفظة من هذه ملحقة باصل الشارح والاولى اسقاطها فليتأمل اه سيد عمر لانه يغني عنه قوله صاحبه (قوله وفيه نظر الخ) معتمد اه ع ش (قوله وحينئذ) أي حين اذ صار ذلك من أموال بيت المال (قوله فللوارث الخ) الاولى فعلى الوارث الخ لان هذا واجب اه ع ش (قوله عليه دين الخ) أي أو بيده عين كذلك (قوله كذلك) أي أيس من معرفة صاحبه اه ع ش (قوله رفع الامر الخ) عبارة النهاية دفعه لمتولي بيت المال الخ (قوله ليأذن في البيع الخ) أي ليأذن القاضي الوارث في بيع قدر الدين من التركة ودفعه الثمن لمتولي بيت المال العادل ان لم يفعل القاضي بنفسه البيع والدفع والاذن اه و(قوله والا) أي وان لم يوجد المتولي العادل اه كردي (قوله فلقاض الخ) خبر مقدم لقوله (أخذه) أي اخذ ما أيس من معرفة صاحبه (قوله في مصارفه) أي بيت المال (قوله أو يتولى الوارث) أي ومن عليه الدين وكذا من بيده العين كما مر (ذلك) أي الصرف وقال الكردي أي الاخذ من نفسه ليصرفه الى مصارفه ويتصرف في الباقي كما يعلم مما يأتي فيصير في ذلك الاخذ قابضا ومقبضا للمأخوذ لكن يغتفر هنا اه وينبغي أن مراده بالاخذ مجرد القصد وقال ع ش وليس له الاخذ من ذلك لنفسه كما صرح به الشارح مر فيما لو أمره بدفع ما عليه للفقراء من أنه لا يأخذ منه شيأ وان كان فقيرا وأذن له الدافع في الاخذ منه وعين له ما يأخذه بلا افراز فان أفرزه وسلمه ملكه اه وفيه أن ما نقله عن تصريح الشارح هو عند عدم الضرورة المجوزة لاتحاد القابض والمقبض بخلاف ما هنا ثم رأيت في الجمل على النهاية ما نصه وليس للوارث أخذ شيء منه قياسا على ما لو دفع شيأ لشخص وقال تصدق به على الفقراء والمعتمد أن له اخذ شيء منه اذا كان مستحقا بخلاف المأذون في صرفه للفقراء فانه وكيل وما هنا من الدين لبيت المال وهو من جملة من يستحق من ذلك اه (قوله ان عرفه) أي الصرف المفهوم من ليصرفه اه بصري (قوله وبما تقرر) أي من قوله وقد يفرق الى هنا (قوله نائبه) أي الغائب وكذا ضمير من حقوقه (قوله حتى تحق الضرورة) بضم الحاء وكسرها أي تثبت (قوله على مال نحو يتيم الخ) أي على احدى المسئلتين

الخ) في شرح مر قال البلقيني فلو باع نصيبه ونصيب غيره في عبد ثم قبض شيأ من الثمن فهل نقول النظر الى قصد الدافع وعند عدم قصده يجعله عما شاء أو نقول في هذه الصورة القبض في أحد الجانبين غير صحيح فطريقها عند الاختلاف دعوى الصحة والفساد وعند عدم القصد اظهر اجراء الحال على سداد القبض وبقي الزائد لم أقف على نقل في ذلك وقد سئلت عن ذلك في وقف منه حصة لرجل ومنه حصة لبنته التي هي تحت حجره والنظر في حصته وفي حصة بنته للحاكم وقبض شيأ من الاجرة كيف يعمل فيه وكتبت مقتضى المنقول وما أردفته به وهو حسن اه

(فصل) (قوله فيلزم) لو تعلقت بالتركة (قوله لامكان رفع أمره للقاضي الخ) ذكر الشارح في باب القضاء على الغائب كلاما طويلا في جواز أخذ القاضي دين الغائب فراجعه وتأمله مع ما هنا (قوله

وخشي من القائم عليه فان التصرف فيه يتولاه من يأتي للضرورة على مسئلة التحكيم الآتية في النكاح لان الضرورة اذا أثبتت الولاية فيه لغير ولي مع تميزه بمزيد احتياط فما هنا أولى وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة فيمتنع التصرف في قدر الثلث وكذا التي بعين معينة فيمتنع فيما يحتمله الثلث منها كذا قيل والقياس امتناع التصرف في الاولى في الكل وفي الثانية في تلك العين فقط حتى يرد الموصى له أو يمتنع من القبول كما يعلم ذلك كله مما يأتي في الوصية وللموصى له فداء الموصى به كالوارث كما هو ظاهر (تعلق بتركته) الزائدة على مؤن التجهيز التي لم ترهن في الحياة لكن معنى عدم تعلق غير المرهون به أنه لا يزاحمه لا لانتفاء اصل التعلق لو زادت قيمته أو ابرأ مستحقه كما هو ظاهر فان رهن بعضها تعلق الدين بباقيها أيضا على الاوجه خلافا لجمع ولا بعد في تعلق شيء واحد بخاص وعام وان وفى به الرهن لانه ربما تلف فتبقى ذمة الميت مرهونة هذا ما اقتضاه اطلاقهم وهو وجيه وان قال البلقيني أقرب منه أن من له دين به رهن يفي به بعيد عن التلف لا يتعلق بباقي التركة فللوارث التصرف فيه وفي كلام السبكي ما يشهد لذلك ومن ثم اعتمده جمع متأخرون وسيأتي بيان التركة أول الفرائض وأفتى بعضهم بانه ليس منها منفعة عين أوصى له بها أبدا لانه يقدر انتقالها لوارثه بالموت اه وفيه نظر وما المحوج الى هذا التقدير نعم ان كان الفرض ان الموصى له مات قبل القبول فممكن لانه حال موته لا ملك له فيها فاذا قبل وارثه بعد ذلك لم يتعلق بها الدين لانها حينئذ تنزل منزلة كسب الوارث لكن صريح ما يأتي في مبحث قبول الوارث للوصية انه لا فرق في تعلق الدين بما قبله بين العين والمنفعة وتوهم فرق بينهما لا يجدي لان ملحظ التعلق ان ملك الوارث انما هو بطريق التلقي عن مورثه الموصى له لا غير (تعلقه بالمرهون) وان ملكها الوارث كما يأتي أو أذن له الدائن في أن يتصرف فيها لنفسه كما اقتضاه اطلاقهم وذلك لانه أحوط للميت وأقرب لبراءة ذمته اذ يمتنع على هذا تصرف الوارث فيها جزما بخلافه على ما بعده واغتفرت هنا جهالة المرهون به لكون الرهن من جهة الشرع وشمل كلامهم من مات وفي ذمته حج فيحجر على الوارث

فلو بمعنى أو كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله من العام عليه) أي من الولي العام على المال (قوله من يأتي) أي في الخبر اه كردي (قوله فيه) أي في النكاح وكذا ضمير تميزه (قوله وكالدين) الى المتن في النهاية الا قوله كذا قيل الى وللموصى له (قوله منها) أي من تلك العين (قوله والقياس امتناع الخ) و يصرح به قول المصنف الآتي فعلى الاول الاظهر الخ اه ع ش وفيه تأمل (قوله حتى يرد الخ) أي الوصية (قوله وللموصى له الخ) فائدة مستقلة اه ع ش (قوله فداء الموصى به) أي فيما اذا كان هناك دين كما هو ظاهر اه رشيدي (قوله التي الخ) نعت ثان للتركة أي فالمرهون بدين في حياته لا يتعلق به دين آخر و(قوله لكن الخ) استدراك على هذا المفهوم (قوله غير المرهون) أي دين غير الدين المرهون به ففيه حذف وايصال و(قوله به) متعلق بقوله تعلق وضميره راجع لما رهن في الحياة ويجوز أن يتعلق بالمرهون على أنه نائب فاعله وضميره راجع لال الموصولة فمتعلق قوله تعلق محذوف بقرينة المقام ولو قال غير دين المرهون به بذلك لكان أوضح (قوله انه لا يزاحمه) أي ان غير المرهون به لا يزاحم المرهون به (قوله لا لانتفاء الخ) أي ليس معناه انتفاء أصل التعلق لو زادت قيمة المرهون في الحياة أو أبرأ مستحقه (قوله فان رهن) الى قوله لانه ربما في النهاية الا قوله على الاوجه خلافا لجمع (قوله فان رهن الخ) تفريع على قوله لكن معنى الخ (قوله بعضها) أي التركة و(قوله تعلق الدين) أي دين المرهون به البعض اه كردي (قوله بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به اه سم (قوله أيضا) أي كتعلقه بذلك البعض المرهون و(قوله في تعلق شيء واحد) كالدين المرهون به هنا اه كردي (قوله وان وفى به الرهن) غاية لقوله تعلق الدين بباقيها أي بان كان الرهن مساويا بالدين أو أزيد منه أي فاذا لم يف به الرهن يزاحم الغرماء بما بقي له قاله العراقي في النكت شوبري اه بجيرمي (قوله لانه ربما تلف الخ) تعليل للغاية (قوله وهو وجيه) أفتى به شيخنا الرملي اه سم (قوله التصرف فيه) أي في باقي التركة (قوله لذلك) أي ما قاله البلقيني وكذا ضمير اعتمده (قوله ومن ثم اعتمده جمع متأخرون) وعليه فلو تلف الرهن قبل الوفاء وبعد تصرف الوارث فيما عداه فما الحكم فهل يقال فيه بنظير ما يأتي فيما لو تصرف ولا دين ظاهر فظهر الخ ينبغي أن يحرر فانه سيأتي ثم أنه اذا كان ثم دين خفي وتصرف الوارث يتبين بطلان تصرفه وان كان اقدامه على التصرف سائغا بحسب الظاهر بل الاقدام على التصرف ثم متفق على جوازه ومجمع عليه بخلاف ما نحن فيه فيكون أولى ببطلان التصرف فليتأمل اه سيد عمر (قوله أوصى له) أي للميت كردي (قوله بها) أي المنفعة (قوله فممكن) أي التقدير (قوله بما قبله) أي بما قبله الوارث مما أوصى لمورثه قول المتن (بالمرهون) أي الجعلي الذي تعدد راهنه فلو أدى أحد الورثة نصيبه من الدين انفك قدره من التركة كما يأتي اه ع ش (قوله وان ملكها) أي التركة الى قوله ونظر في النهاية والمغني (قوله أو أذن له الدائن الخ) أي فلا ينفذ ذلك التصرف بخلاف الرهن الجعلي وبه علم أن التشبيه في أصل التعلق (قوله وذلك) أي التعلق المذكور (قوله على ما بعده) أي من الحاقه بالجناية فانه يأتي فيها الخلاف في البيع نهاية ومغني (قوله هنا) أي في رهن التركة (قوله جهالة المرهون به) أي بالدين

(قوله بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به (قوله وهو وجيه) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله لانه يقدر انتقالها) ما معنى هذا مع ان التركة تنتقل للوارث بالموت وكان المراد انتقالها عنه بدليل النظر (قوله لانه حال موته الخ) هذا الكلام يدل على انه بقبول الوارث لا يحصل الملك للمورث من حين موت الموصى ثم